

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

1525
97

Tudományos folyóirat

MARX KÁROLY
KÖZGAZDASÁGTUDOMÁNYI EGYESÜLET

Központi Könyvtára
TARTALOM Telefon: 176-827 Telex: 224180 mlko
1828 Budapest 5. Pf.: 400

FÖLDESI TAMÁS

Az állam- és jogfelfogás átalakulásának néhány jellemzője az utóbbi évtizedekben Magyarországon

SAJÓ ANDRÁS

A magyar lakosság jogosultság-tudatáról

ÁDÁM ANTAL

A magyarországi nemzetiségek alkotmányjogi helyzetéről de lege ferenda

VARGA CSABA

Kelsen *Tiszta jogtana* tegnap, ma és holnap

POKOL BÉLA

A modern jogrendszer binaritása

LAKATOS LÁSZLÓ

Közveszélyes munkakerülés és/vagy munkanélküliség

Szemle

T. L.

Salzmann Géza (1904–1988) 48

VIDA SÁNDOR

Fogyasztói véleménykutatás a finn bíróság előtt

Jogirodalom – jogélet

Gönczöl Katalin: Bűnözés és társadalompolitika (GÖRGÉNYI ILONA)

PRUGBERGER TAMÁS

Magyar polgári jog. Kötelmi jog – különös rész

DUNAY PÁL

Az atomfegyverek és a nemzetközi jog

HORVÁTH ISTVÁN

A pénz beszél... ..

СОДЕРЖАНИЕ: Тамаш Фельдеш: Некоторые характерные черты преобразования понимания государства и права, происшедшего в последние десятилетия в Венгрии — Андраш Шайо: Осознание правомочий среди венгерского населения — Антал Адам: Конституционно-правовое положение проживающих в Венгрии национальных меньшинств; соображения — de lege ferenda — Чабя Варга: Учение Кельзена о чистом праве вчера, сегодня и завтра — Бела Покол: Бинарный характер современных правовых систем — Ласло Лакатош: Общественно-опасное уклонение от трудовой деятельности и/или безработица — Обзор: Л. Т.: Геза Зальцман (1904—1988) — Шандор Вида: Обследование мнений потребителей перед финским судом — Юридическая литература — юридическая жизнь: Гёнцёл Каталин: Преступность и социальная политика (Илона Гёргёnyi) — Тамаш Пругбергер: Венгерское гражданское право; Обязательственное право — часть особенная — Пал Дунай: Ядерные оружия и международное право — Иштван Хорват: Без денег ни на шаг...

INHALT: Tamás Földesi: Einige Charakteristiken der Umwandlung den Staats-und Rechtsauffassung in den letzten Jahrzehnten in Ungarn — András Sajó: Über das Bewusstsein der Berechtigung von der ungarischen Bevölkerung — Antal Ádám: Über die verfassungsrechtliche Lage der Nationalitäten in Ungarn, de lege ferenda — Csaba Varga: Reine Rechtslehre von Kelsen gestern, heute und morgen — Béla Pokol: Binarität von modernem Rechtssystem — László Lakatos: Gemeingefährliche Arbeitsschau und/oder Arbeitslosigkeit RUNDSCHAU: L. T.: Géza Salzmann (1904—1988) — Sándor Vida: Meinungsforschung der Konsumenten vor dem finnischen Gericht — RECHTSLITERATUR—RECHTSLEBEN: Katalin Gönczöl: Kriminalität und Gesellschaftspolitik (Ilona Görgényi): — Tamás Prugberger: Ungarisches Zivilrecht. Obligationsrecht—Besonderer Teil — Pál Dunay: Die Antomwaffen und das Völkerrecht — István Horváth: Geld regiert die Welt...

CONTENTS: Tamás Földesi: Some characteristics of the development of state and law theories in Hungary — András Sajó: The legality consciousness of the Hungarian population — Antal Ádám: The constitutional law situation of the Hungarian ethnic minorities de lege ferenda — Csaba Varga: The pure law philosophy today and tomorrow — Béla Pokol: The binarity of modern law system — László Lakatos: Vagrancy and/or unemployment REVIEW: In memoriam Géza Salzmann (1904—1988) — Sándor Vida: Consumer public opinion poll in front of the Finnish court. LEGAL LITERATURE: Katalin Gönczöl: Criminality and social policy (Ilona Görgényi) — Tamás Prugberger: Hungarian civil law Contract law — Special Part — Pál Dunay: The nuclear weapons and international law — István Horváth: The money speaks...

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Földesi Tamás

Az állam- és jogfelfogás átalakulásának néhány jellemzője az utóbbi évtizedekben Magyarországon*

Az állam és jog lényegének és funkcióinak megítélését illetően lényeges változások következtek be az utóbbi két évtizedben Magyarországon. Az átalakulás számos részletével az újabb szakirodalom már foglalkozott, de ezek összefüggő értékelésére még eddig nem került sor. Ennek vázlatos ábrázolására tennék most kísérletet.

A *korábbi* marxista állam- és jogelmélet Magyarországon (és számos más közép-kelet-európai országban is) elsősorban két, egymással összefüggő vonás jellemezte. Az egyik, hogy túlnyomórészt Marx, Engels, Lenin (s egy ideig Sztálin) szelektíven kiválasztott állam- és jogelméleti téziseire és azoknak gyakran leegyszerűsített *interpretációira* épült, a másik, hogy ugyanakkor sajátosan tükrözte az ötvenes évek társadalmi viszonyait, *állam- és joggyakorlatát*.

Ahhoz, hogy megérthessük az akkori – és részben a későbbiekben is számos vonásában tovább élő – állam- és jogelméleti koncepciót, röviden vázolnunk kell, hogy milyen szerepet játszott akkor az állam és jog, illetve azok megítélésében milyen gyakorlati politikai nézetek érvényesülnek. Sajátos történelmi körülmények következtében Magyarországon a 40-es évek végén egy olyan politikai rendszer alakul ki, amelynek két – nem egyenrangú – centruma volt, a Magyar Dolgozók Pártja és az *állam*. Ezzel párhuzamosan nemcsak a többi párt oszlott föl, hanem fokozatosan elsorvadtak az önkormányzati szervek is. Egy mesterségesen kiélezett osztályharcos szemlélet jegyében az állam diktatórikus vonásai kerültek előtérbe, az államigazgatási tevékenység lényegesen nagyobb szerepet játszott, mint az állam-

hatalom, a képviseleti funkciók fokozatosan formálisá váltak. Az 1949. évi választási eredményeket túlértékelve, feltételezték, hogy a párt és az állam minden intézkedésében, egész tevékenységében az össz-társadalmi érdek közvetlen képviselője, még hozzá nemcsak objektíven, hanem szubjektíven is, amennyiben megvalósultnak tartották a párt, az állam, s a dolgozó nép egységét.¹

A gyakorlati politika rendkívül ellentétesen ítélte meg a *jog* szerepét. Egyrésztől egy voluntarisztikus gazdaságpolitika jegyében messze *túlértékelték* a jognak, mint állami akaratnak a szerepét. Feltételezték, hogy pusztán szigorú jogi intézkedésekkel a gazdaság egyensúlyát helyre lehet állítani, a munkafegyelem lazulását meg lehet szüntetni. Ugyanakkor jelentősen *lebecsülték* a jogot, s ez nemcsak a kirívó törvénytelenségekben nyilvánult meg, hanem abban a teljesen átfogó társadalmi gyakorlatban, amely a jogot bármikor félretehetőnek tartotta, ha azt politikai vagy gazdasági érdekek megkövetelték.²

Minderre azért vagyunk kénytelenek – differenciálatlanul, elnagyolva – utalni, mert a magyar állam- és jogtörténetnek mind ez ideig adósága az 1949–56-os időszak állami fejlődésének, jogalkotá-

¹ Szoboszlai György értékelése szerint a politikai rendszer az átalakulás idején túlzottan államelvűvé vált, az állam- a társadalom legmagasabb rendű intézményeként, ideáltípusként jelent meg. Szoboszlai György: Az állam szerepét jelenleg meghatározó tényezők. In.: Állam, közigazgatás, érdekviszonyok. Budapest, 1981. 34. old.

² Markója Imre szerint: „Az akkori politikai vezetés mélyesen lebecsülte a jog szerepét, illetve a jogot pusztán politikájá egyszerű kiszolgálójává degradálta. Ugyancsak ő ír arról, hogy a jelentéktelen, sőt vélt jogsértésekkel kapcsolatos indokolatlan szigor következtében elmosódott a határ a megtévedt dolgozók és megrögzött bűnözők között. Markója Imre: A szocialista törvényesség helyreállítása és érvényesítése hazánkban. Magyar Jog 1984. 3. 196. old.

Földesi Tamás tanszékvezető egyetemi tanár, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

* Részlet Szerző „Jog és igazságosság” című, közeljövőben megjelenő könyvéből.

sának és jogalkalmazásának részletes elemzése abból a szempontból, hogy mennyire érvényesülnek benne — nemegyszer egymással összefonódva — különböző tendenciák és torzulások.

Hogyan tükröződött mindez az akkori (és részben a későbbi) marxista állam- és jogelméletben? Az adott viszonyokat legitimizálni törekvő elmélet azt hangsúlyozta, hogy a szocialista állam és jog, mint a proletárdiktatúra állama és joga, *gyökeresen különbözik* az előző társadalmak hasonló képződményeitől. A legalapvetőbb eltérést a *társadalmi bázis* megváltozásában látták, abban, hogy az új állam és jog a történelemben először a túlnyomó többség érdekeit fejezi ki. Az állam (és a jog) legalapvetőbb *funkcióit* a külső védelmi, belső elnyomó, a gazdasági szervező, valamint a kulturális nevelő tevékenységben határozták meg. Ezzel összefüggésben a jog, mint az uralkodó osztály törvényerőre emelt akarata, annak érdekeit képviselő normarendszer jelent meg.

Ebben a vonatkozási keretben az állam- és jogelmélet azt domborította ki, ami az új államot és jogot elválasztotta és szembeállította az előzőkkel. Az ún. „állandó elemek” körül lefolytatott vita eredményeképpen ahhoz a megállapításhoz jutottak, hogy a jogban tartalmi *állandó elemek nincsenek*, legfeljebb csak formaiak, s azok is alárendeltek. Az állam és jog esetleges *elidegenedésének*, torzulásának gondolata csak a régebbi korszakok vonatkozásában vetődhetett fel (összhangban azzal, hogy Marx és Engels valóban csak az állam keletkezésével és későbbi, a szocialista forradalom előtti fejlődésével kapcsolatban elemezték annak elidegenedését).

Mivel ebben a korszakban az állam, mint az osztálytársadalmi érdek képviselő érték, hivatalosan egyértelműen pozitívnak minősült, mindenfajta államosítást társadalmi haladásnak tekintettek. Az állami tervutasításra épülő gazdasági rendszer mint egyetlen lehetséges szocialista forma jelenik meg. Az a kérdés, hogy szükséges-e az egyének jogait az állammal szemben is *garanciákkal* biztosítani, polgári liberalista megközelítésnek minősült. Ezért az állam- és jogelméletből az ilyen irányú elemzés szükségszerűen hiányzott. (Ez egyébként már csak azért is eretnek gondolatnak számított volna, mert az állam és jog abszolútnak feltételezett egységén ütött volna rést az a gondolat, hogy a jog saját létrehozóját, az államot is korlátozhatja.)

Rendszeridegennek számított volna az a kérdésfeltevés, hogy a fejlődés érdekében hol és mennyiben szükséges az állam társadalmi hatókörét korlátozni, s az államigazgatási utasításos tevékenységet egyes vonatkozásokban polgári jogi eszközökkel, szerződéses szisztémával felváltani. Másként megfogalmazva: hiányzott a korabeli állam- és jogelméletből az a probléma, hogy milyen területeken, milyen formákban és milyen összefüggésekben érték az állam és jog eszközeivel történő beavatkozás, és hol csap át ez a tendencia a maga ellentétébe.

Egy olyan korban, amelyben Kiss Artúr jellemzése szerint úgy vélik, hogy „Az állam (és a párt F. T.) értelmezi, képviseli és meghatározott irányvonalban rögzíti a nép érdekeit, miközben a dolgozó tömegek szerepe a helyes irányvonal megértésére és végrehajtására szorul”, nem nyerhetett teret az a nézet, hogy az embereknek közvetlenül és közvetve a képviselői,

önkormányzati szerveken keresztül *ellenőrizniük* kell saját államuk tevékenységét. Pontosabban: formálisan szerepelt az akkori állam- és jogelméletben az a gondolat, hogy a szovjetek, illetve az 1950-ben létrejött tanácsok, mint a nép öngazgatási szervei, egyben az állam társadalmi ellenőrzésének lehetőségeit is biztosítják. Tartalmilag azonban az akkori körülmények között nem foglalkozhattak az ellenőrzés tényleges problémáival.

Mindezek a kérdések annak a tudományos elemzését igényelték volna, hogy melyek az új politikai rendszernek mint totalitásnak a sajátosságai, milyen szerepet kell játszania az államnak és a jognak mint részttotalitásoknak a politikai rendszerben, melyek az új politikai struktúra előnyei és leküzdendő hátrányai; másként kifejezve: *politológiai* jellegű kutatásokra lett volna szükség. Az akkori álláspont azonban feleslegesnek tartotta a politológiát (a politikai tudományok tanát), mivel úgy vélték, hogy a marxizmus klasszikusainak idevágó eszméi, s azoknak a politikai vezetők által való alkalmazása a magyar viszonyokra teljesen kielégítik a szükségleteket. Politológiára ezért csak a polgári társadalmakban lehet szükség, ahol egyrészt nem rendelkeznek ilyen szintű klasszikusokkal, másrészt az „imperializmus belső ellentmondásainak” csökkentését szolgálhatják a politikatudományi elemzések.

Az állam és jog tevékenységének értékelésénél lényegében egyetlen szempont érvényesült, az, hogy eredményesen töltik-e be a gazdasági alapot szolgáló *felépítmény* jellegű funkcióikat. (Ez a valóságban a politika közvetlen szolgálatát jelentette.)

A felépítmény elv monopolizálása eleve elzárta a másirányú megközelítések lehetőségét. Az a gondolat, hogy a jog értéket képvisel, s így megközelíthető *axiológiai* is, idegen maradt ettől a koncepciótól. A „helyes jog” stamleri kérdésfeltevését éppúgy elvetették, mint annak különböző szocialista változatait. Az állam és jog bármilyen tartalmú morális értékelése a marxizmustól idegen elemnek, kispolgári moralizálásnak számított.

Érthető, hogy ilyen körülmények között a jog igazságosság szempontú megközelítése számára sem nyílt lehetőség. Az osztályharc vélt kiéleződését tanúsító jogszabályok (pl. a kitelepítések), valamint törvényesítő ítéletek igazságosságára való rákérdezés még tudományos formában is rendkívüli rosszallást vont volna maga után.

Noha a felépítmény-elvűség eleve megkövetelte volna az állam és jog szüntelen szembesítését a valósággal, az ilyen irányú rendszeres értékelés nem lett volna összhangban azzal a társadalmi látásmóddal, amely rendkívül illuzórikusan, a „Sollen”-t a „Sein”-nel rendszeres felcserélte. Ebben a korszakban mint kényelmetlent számították a tudományok sorából a jellegzetesen polgárinak bélyegzett *szociológiát*, amely éppen azt a funkciót láthatta volna el, hogy tudományos eszközökkel feltárt valóságképet adjon a különböző társadalmi viszonyokról. Érthető, hogy hasonló sorsra jutottak a szakszociológiák is, köztük a jog szociológiai megközelítése is a tiltott dolgok közé számított.

Mindennek egyik ideológiai alapját az képezte, hogy a jogot Visinszki 1938-ban alkotott meghatározása szerint csak *normatíven*, meghatározott szabá-

lyok összességüként fogták föl. Ez óhatatlanul azt jelentette, hogy a jog lényege a „Sollen”, amelyhez képest a „Sein”, a jogérvényesülés (jogalkalmazás, jogkövetés, jogsértés stb.) alárendelt marad. Jellemző, hogy a jog definíciójának meghatározott normákra való szűkítése még akkor is tartotta magát az állam- és jogelméletben, amikor az erkölcs definíciójánál a marxista etika már régen kiemelte, hogy az erkölcs nemcsak normák összessége, hanem erkölcsi magatartásokat és értékítéleteket is magában foglal. Ennek következtében a szakjogtudományok és különösen az egyetemi oktatás szinte kizárólag a „de lege lata” dogmatikai elemzésére korlátozták magukat, a „de lege ferenda”, amelynek fő forrását a gyakorlattal való szembesítés képezhetné volna, lényegében kívülre került a kutatásokon.

1956 után *jelentős változások* következtek be a magyar politikai rendszer fejlődésében. A párt, az állam és a nép teljes egységét hirdető illuzórikus felfogás helyébe egy reálisabb, a társadalmi érdekkülönbségeket jobban figyelembe vevő szövetségi politika lépett. Lépések történtek a demokrácia továbbfejlesztése irányában, alapjában helyreállt a törvényesség, nagyobb súlyt kapott az állampolgári jogok egy részének biztosítása. A 60-as évek második felében sor került a gazdasági mechanizmus jelentős átalakítására, a tervutasításos rendszert szerződéses váltotta föl. A voluntarisztikus tendenciák megszűnésével a jog szerepét illetően is konszolidálódott a helyzet, fokozatosan létrejött az egyes jogágak kódexei stb.

Ugyanakkor a fejlődés korántsem volt egyenes vonalú. Miközben a gazdasági szférában, az államot és jogot is alapvetően érintő, korántsem ellentmondásmentes, de alapjában előrevivő változások jöttek létre, addig a politikában a reform jellegű átalakulások lényegesen kisebb méretűek voltak. Ennek következtében csak kis részben sikerült leküzdeni azokat az összetett és bonyolult problémákat, amelyek a kelet-európai politikai rendszernek — lényeges értékei mellett — tartósan bizonyuló negatív kísérőjelenségeivel függnek össze.³

E fejlődés sajátos tükröképeként *lényegesen átalakult, differenciálódott, gazdagodott az állam- és jogtudomány* is. Fő tendenciájában egy realizistikusabb, az állam- és jogfejlődés valóságos problémáit jobban feltáró diszciplína alakult ki. Ez a folyamat nem máról holnapra következett be, egyes dogmatikus tendenciák fokozatos leküzdése, a leegyszerűsíté-

sek felszámolása időt vett igénybe — sőt fáziseltolódással következett be — anélkül, hogy befejeződött volna. Mindez egy egyenlőtlen fejlődés keretében ment végbe, amelynek következtében — az alapproblémákat illetően is — számos kérdésben jelenleg is jelentős a vélemény- és hangúlyeltérés.

A fő változásokat röviden a következőkben lehet összegezni:

A jog valóságos szerepének értékelése megkövetelte az egyoldalú *normatív szemlélet* leküzdését. Egy ilyen jellegű átértékelésre azonban csak a 60-as évek második felében, a 70-es évek elején került sor, párhuzamosan avval, hogy a szociológia rehabilitásával egy időben feléledtek a *jogszociológiai* kutatások. Ezek nem maradtak meg az általános jogszociológia szintjén, hanem egy-egy jogág területére is behatoltak, legerősebben a büntető szférába, amelynek eredményeként lényegesen felgyorsultak a *kriminológiai* kutatások. A joghatékonyság, a jogkövetés problémáinak elemzése ahhoz a következtetéshez vezetett, hogy a jog mint totalitás, nemcsak elemeiben több, mint meghatározott normák összessége (amennyiben jogérvényesülést, jogtudatot stb.-t is tartalmaz), hanem tartalmát illetően is gazdagabb, mint egy sajátos normavilág. Szabó Imre későbbi nézetei szerint „a jog lényege nem a norma, ez csak a külső alakjára jellemző, hanem a társadalmi viszony, amely ugyanakkor formája más társadalmi viszonyoknak”. A jog tartalmát meghatározó társadalmi viszonyok (tulajdon, munka, család stb.) megelőzik a normákat. Ebből azt az alapvető következtetést vont le, hogy a jognak szociológiai jelleget kell adni, amely azonban nem merülhet ki a jog empirikus leírásában, hanem a jog lényegéig kell hatolnia. (Szabó Imre: A jog és elmélete. Akadémiai Kiadó 1978. 19., 30., 36. old.)

A jog társadalmisága gondolatának reneszánszához képest — viszonylag — alárendelt probléma, hogy mindmáig részben vitatott, hogy hogyan kell pontosan értelmezni a jog társadalmiságát.⁴

A jog társadalmiságának keretében nyílt lehetőség annak a lényeges társadalompolitikai kérdésnek jogelméleti elemzésére, hogy melyek azok a társadal-

⁴ Az e körül folyó vita egyik alapkérdése, hogy a társadalmiság kimerül-e abban, hogy jog előtti tényezőként determinál, s a jog következményei ugyancsak társadalmi jellegű változásokat idéznek elő, vagy pedig maga a jog is a társadalmiság egy sajátos kifejező formája. Varga Csaba ez utóbbi felfogás híveként bírálja Eörsi Gyulának azt a felfogását, mely szerint „A „külső” társadalmi környezet, mely szakadatlanul kihívásokat intéz a joghoz: a jog öntörvényi rendszere, (a „belső”) ezeket feldolgozza, majd — mint társadalmi *input*ra született jogi *output*ot — ismét rávetíti a társadalomra.”

Fő ellenérve az, hogy a lukácsi totalitás szemlélet jegyében „bármilyen mélyen ásunk is a jogba, nem találunk olyan elemi összetevőt, amely csak és kizárólag jogi lenne. Valóban nincs tehát különállása, elkülöníthető, sajátos mozgása a jognak: elemei egymásra épülése és ezek működése minden ízében együttáll társadalmilag is szervezett.” Varga Csaba: A jog mint társadalmi kérdés, Valóság 1985/2. 13—14. old.

Úgy gondolom, hogy Varga Csabának igaza van abban, hogy a jog résztotalitás volta nem szünteti meg sajátos társadalmiságát. A jog szociológiailag társadalmi alrendszer, s ebben egyszerre fejeződik ki társadalmisága, s az, hogy ez a társadalmiság sajátos, más társadalmi alakzatoktól részben eltérő jogi formát ölt. A társadalmiság tehát valóban nemcsak az inputot és az outputot jellemzi, hanem a jog sajátos belvilágát is.

Amiért csak részben adok igazat neki, az az, hogy Eörsi Gyula életműve, konkrét elemzései arról tanúskodnak, hogy a jog társadalmiságát gyakorlatilag ő is úgy értelmezi.

³ Erről a következőket írja Nyers Rezső: „Helytelennek tartom... az olyasfajta felfogást, hogy Magyarországon mindeddig csupán gazdasági reform indult volna útjára, azaz a politikában és a társadalmi élet más területein nem mentek végbe reform-jellegű változások. Véleményem szerint helyesebb és pontosabb úgy értékelni az események menetét, hogy a gazdasági és politikai mozgások ritmusában visszatérően eltérések mutatkoznak, de mindkét mozgás előrehaladó 1957 óta... Kétségtelenül igaz viszont az, hogy a hetvenes és nyolcvanas években a politikai intézményrendszer éppen úgy, mint a társadalmi élet néhány területe (egészség-szociálpolitika, közművelődési szféra, sport) még mindig lényegesen el van maradva attól, hogy a gazdasági helyzettel és a törekvésekkel megfelelő szinkronban legyen.” Jelenkor 1985/12. sz. Amihez — egyetértve — csak azt érdemes hozzátenni, hogy a politikai intézményrendszer problematikája lényegesen szélesebb annál, mintsem hogy azt arra az egyébként igen fontos kérdésre, hogy szinkronban van-e a gazdasági helyzettel és törekvésekkel, le lehetne szűkíteni.

mi konfliktusok, problémák, amelyek jogi úton, *jogi eszközökkel kezelhetőek*, befolyásolhatóak (esetleg megoldhatóak), és melyek azok, amelyek lényegileg *jogon kívüli eszközrendszer* igényelnek. Pontosabban: az esetek jelentős részében komplex formákra van szükség, azonban a komplexitáson belül igen lényeges annak tisztázása, hogy hol húzódnak meg a jog határai, a jog korlátai. Így pl. a bűnözés elleni harc stratégiája (és részben taktikája) számára is alapvető kérdés, hogy mi várható el a büntetőjogtól (akár egy ideális büntetőjogtól) és mi az — a bűnmegelőzéstől a reszocializációig —, ami lényegileg a büntetőjog hatáskörén kívül eső társadalmi feladat. Hasonlóképpen alapvető gazdaságpolitikai kérdés, hogy a gazdaság fejlődésében mekkora szerepe lehet az optimális jogi szabályozásnak, és mekkora a jogon kívüli jognál jelentősebb tényezőknél.

Más kérdés, hogy egy ilyen, a jogágak összességét felölelő elemzésre még nem került sor, de a jog társadalmiságának helyes értelmezése már lehetőséget adott pl. a büntető szféra vonatkozásában lényeges szemléletváltozást eredményező értékelésre.

A jog lényegének *társadalmi viszonyként* való meghatározása azért is *alapvető változást* jelent a jogszemléletben, mert azt a kötelezettséget rója a jogtudomány elé, hogy a jog normáit ne csak önmagukban, hanem determinánsait, hatásaikat, érvényesülésüket is értékelje, vagyis a jogot a maga totalitásában szemlélje.

A jog *totalitásként* való felfogásának érvényre juttatásában jelentős szerepe volt Lukács Györgynek, aki utolsó nagy művében, „A társadalmi lét ontológiája”-ban behatóan foglalkozott — leküzdvé korábbi idegenkedését a jogtól — a jog problémáival. Nézetei főleg Peschka Vilmos és Varga Csaba jogfilozófiai elemzései révén kerültek bele a jogelméleti kutatások véráramába. Lukács György alapkonceptiója szerint a társadalom mint totalitás olyan összkomplexus, amely részkomplexusok komplexusa. A jog ontológiai sajátossága a társadalmi létszférában, hogy sajátos *teleológiai tételezés*, amely új tárgyiasítást hoz létre. A jogi norma kettős tételezést tartalmaz, egyrészt azt foglalja magában, hogy minek és miért kell megtörténnie (illetve minek nem szabad megtörténnie), másrészt címzettjei azok a hatósági szervek is, amelyeknek normasértéskor el kell járniuk. A jog társadalmi totalitásként való értelmezése lehetőséget ad arra, hogy a jogot ne csak pusztán formaként szolgáló eszköznek, hanem viszonylagos önállósággal rendelkező, lényegesen összetettebb funkciókat ellátó *entitásnak* fogjuk föl.

Varga Csaba helyesen mutat rá arra, hogy a jogot „csupasz instrumentumnak, azaz a jogon kívüli célok eszköze” tartó felfogás leszűkített. Ezzel szemben „A jognak működő egészként való felfogása pedig a működtetésben közrejátszó munkamegosztásbeli és szakemberképzési hagyományokat, a jogot érintő közfelfogást és mentalitásbeli örökséget, a joggal élésnek társadalmilag kialakult módjait, s nem utolsósorban a jogi komplexusnak a társadalom életében betöltött valóságos súlyát és szerepét is a jogfogalom elemévé teszi. E második — tágabb — felfogás tehát a jogot társadalmiságában, teljes társadalmi kapcsolatrendszerében tekinti.” (Varga Csaba: A jog mint történelem. Világosság 1986. január, 1. old.)

A lukácsi felfogásból azonban nemcsak az következik, hogy a jog *létszerű totalitás*, amelynek szerves része a jogtudat és a jogérvényesülés is (Lukács egyik alaptétele, hogy a tudati viszonyok is létszerűek), hanem egyéb fontos megállapítások is. Ezek közül legalább kettőt emelnék ki:

Az első az, hogy a jogot nem szabad *csak felépítménynek* tekinteni, még akkor sem, ha elismerjük a felépítmény viszonylagos önállóságát és aktív visszahatását, amelyet egyébként elvileg a korábbi felfogás sem tagadott. Varga Csaba helyesen állapítja meg, hogy Lukács György alig szól az alap- és felépítményről, mivel számára ez a vonatkoztatási keret nem elég operábilis, leegyszerűsített. (Tegyük hozzá, hogy ahol ír a témáról, elsősorban bírálja Engels alap- és felépítményről szóló felfogását.) (Varga Csaba: A jog helye Lukács György világnézetében. Magvető 1981. 197. old.)

Az alap- és felépítményfelfogás gyengesége abban áll, hogy egyrészt önkéntelenül is elkülöníti a társadalmi totalitás egyes részeit egymástól, másrészt még a viszonylagos önállóság elismerése esetén is részben egyoldalú oksági kapcsolatot föltételez a gazdasági alap és a jog között, holott a valóságban a viszony sokkal összetettebb és bonyolultabb: a jog társadalmi determináltsága lényegesen több, mint a gazdasági meghatározottság.

A másik lukácsi gondolat a *jog részleges kontinuitásának* nemcsak a formára, hanem a *tartalomra* is vonatkoztatott elismerése. Másként fogalmazva: a jog társadalmi funkciójából következik, hogy olyan komplexus az össztotalitáson belül, amelynek intézmény, norma, fogalmi rendszere, a jogász foglalkozásból eredő szervezetei a lényeges eltérések ellenére is erős hasonlóságokat, kontinuitást mutatnak.⁵

A jog állandó elemeire vonatkozó átértékelés azonban Lukácstól függetlenül is végbement a 60-as évek második felének jogtudományában. Ennek azért volt hatalmas jelentősége a jogtudomány fejlődése számára, mert rehabilitálta az *összehasonlító jogi kutatásokat*, elvi alapját teremtette meg az egyik napjainkban is leggyorsabban fejlődő tudománycsoportnak. Az összehasonlító joggal foglalkozó művek egyértelműen bebizonyították, hogy a jogösszehasonlítás módszere mind polgári, mind szocialista relációban igen gyümölcsöző lehet és fontos tanulságokat szolgáltat a jogalkotás, jogalkalmazás számára is.

Természetesen a jogösszehasonlítás egyaránt magában foglalta a közös és az eltérő vonásokat (esetleg névumok) egybevetését, s ennyiben semmiképpen sem korlátozódott a viszonylag állandó elemek értékelésére, de az egész kutatás mégis elsődlegesen arra épült, hogy a viszonylag állandó mozzanatok értéket képviselnek az újonnan alakuló szocialista jogrendszerek számára.

⁵ Ezt a gondolatot viszi tovább Varga Csaba, amikor rámutat arra, hogy a jog az *általános társadalmi kultúra része*, s mint élő kulturális örökség épül be a különböző társadalmi jog rendszerébe. „Pontosan ezeknek a kulturális (mentalitásbeli, felfogásbeli, magatartásbeli) gyökereknek és összefüggéseknek köszönheti, hogy a történelem legdrasztikusabb változásokra kényszerítő viharaival szemben is olykor meglepő erejű *folyamatosságot, sőt ellenállást mutat*”. Varga Csaba: A jog mint történelem. Világosság 1986. január 4. old.

Ha azonban a jogot (és az államot) a modern jogfelfogás nemcsak és nem is elsődlegesen felépítő funkciójának teljesítése vonatkozásában mérleget, akkor ez azt jelenti, hogy lehetőség nyílik *más jellegű értékelési* szempontok alkalmazására. Ez szorosan összefügg azzal is, hogy a jog lényegére vonatkozó kutatások nemcsak a jog társadalmiságát domborították ki lényegesen erőteljesebben, mint a korábbi felfogások (nyilvánvaló, hogy az egyoldalúan normatív és felépítőmódozó megközelítés sem mellőzte teljesen a jog társadalmiságának gondolatát), hanem ezzel teljes összhangban a jog értékességét, *érték* voltát is. Ebben valószínűleg közrejátszott az, hogy a hatvanas években az ember és az elidegenedés lényegéről folytatott filozófiai viták egyik eredményeként a marxista filozófiában újból elismerték az *axiológiai* megközelítés létjogosultságát. Az ember lényegére és elidegenedésére vonatkozó kérdésfeltevés ugyanis jellegzetesen axiológiai megközelítésű volt, mivel nemcsak azt firtatta, hogy mennyiben szükséges az elidegenedés és leküzdése, hanem azt is, hogy a nembeli lényeg kibontakoztatása, illetve az elidegenedés mennyiben érték, illetve „anti-érték”. Ennek nyomán a jogtudományban is ismét szalonképessé vált a jog értékességének problémája, ami nyilvánvalóan sokkal szélesebb vonatkoztatási keretet biztosít, mint annak vizsgálatát, hogy a jog mennyiben szolgálja a gazdasági alapot.⁶

Hasonlóképpen a filozófiai forrásokra kell utalnunk, ha annak közvetlen okát kutatjuk, hogy miért érvényesült az állam- és jogelmeleten belül az a gondolat, hogy az *elidegenedés* „nem idegen” a szocialista állam és jog fejlődésétől sem. Megjelent az a felfogás, amely szerint a szocialista állam ellentmondásos jelenség, mert mint elkülönült szervezet, egyes bürokratikus vonásaiban továbbra is fenntartja az elidegenedést, ugyanakkor szocialista jellege következtében az állam az elidegenedés felszámolásának eszköze is. (Az ún. személyi kultusz idején az elidegenedés természetesen felerősödik.) (Lásd pl. Samu Mihály: Hatalom és állam. Közgazdasági és Jogi Kiadó 1982. 326–329. old.)

A fejlődés kezdeti szakasza szükségszerűen magán viseli az előző korszak jó néhány alapvető bélyegét, sőt sajátos struktúrájánál fogva új forrásokkal járulhat hozzá ezek fennmaradásához, sőt újjáéledéséhez. Így már nem volt többé diffúzáló a társadalmi rendszerre, hogy a fejlődés e szakaszában is tovább él az elidegenedés számos formája. Sőt, a filozófiai vitában létrejött egy olyan álláspont is, amely szerint ebben a periódusban nemcsak fennmarad az elidege-

nedés, hanem egyenesen domináns szerepet játszik: e kor társadalmá még lényegében elidegenedett. Ehhez képest az előbb idézett, s a jogtudományban elterjedtebb változat, mely szerint az új államtípus (s megváltoztatva a megváltoztatandókat: annak joga) nemcsak újratermeli az elidegenedést, hanem egyben részbeni leküzdésének eszköze, egy lényegesen enyhébb változata az elidegenedés felfogásnak.

Hasonló jellegű ideológiai átértékelés következett be a *bűnözés okaira* vonatkozó szemléletben. A hatvanas évek közepéig az a felfogás uralkodott, amely szerint a bűnözés fennmaradásának egyedül a kapitalista maradványok az okai. S mivel az akkori felfogás szerint a szocialista tudat (lineáris formában) évről évre erősödik, a kapitalista maradványok pedig emiatt egyre inkább területet vesznek, a bűnözésnek törvényszerűen évről évre csökkennie kell.⁷

Az állam és jog — legalább részleges, bizonyos vonatkozásokban fennálló — elidegenedésének elismerése ideológiailag azért volt jelentős, mert egyértelműen deklarálta az állam és jog lényegére vonatkozó *bírálat létjogosultságát*. Ennek elismerése a korábbi periódusban nem lett volna lehetséges, mivel az ilyen jellegű bírálatot, mint az arról alkotott uralkodó képnek nem megfelelőt, rendszerellenesként utasították volna el. Ezzel lehetővé vált az állam és a jogi intézmények, a jogszabályok, a gyakorlati tevékenység szélesebb körű bírálata, amely elengedhetetlen feltétele a színvonalas, alkotó jellegű tudományos munkának.

Az állam és jog részleges elidegenedésének elismerése csak szimptomája volt a kritikai beállítottság elfogadásának, amit az is igazol, hogy a kritikai jellegű megállapításokat a későbbiekben nem kellett az elidegenedés „Prokrusztesz agyába gyömöszölni”.

Más, de korántsem lényegtelen kérdés, hogy a kritikai lehetőség erőteljes megnövekedése nem vonatkozott minden témára. Az MSZMP tudománypolitikai irányelvei (1971.) kiemelték ugyan a társadalmi tudományi kutatás szabadságát és ezzel összefüggésben aláhúzták, hogy ebben a szférában sincsenek tabu témák, mégis a gyakorlatban léteztek olyan, a politikai rendszer lényegét, s ezzel összefüggésben az állam- és jogfejlődést is érintő kényes kérdések, amelyeknek a kutatása nem volt ugyan formálisan tiltott, de az azokkal való foglalkozásra nem, vagy csak igen kis mértékben került sor. Az utóbbi évtizedekben azonban valamelyest itt is javult a helyzet, s ennek kapcsán olyan problémák vizsgálatára is sor került, amelyeknek elemzése már lényegesen korábban is aktuális lett volna.

A realiztikusabb és differenciáltabb jogfelfogással párhuzamosan pozitív változások következtek be az *államelméletben* is. Közrejátszott ebben a *politológia* (a politikai tudományok) létjogosultságának elismerése (a 60-as évek második felétől) és az ilyen irányú kutatások megindulása. Ezek lehetővé tették az

⁶ Ehhez képest — viszonylag — másodlagos kérdés, hogy a jog értékességének problémáját — általános létjogosultságát elismerve — különbözőképpen ítélik meg a jogfilozófusok. Míg egyesek, elsősorban Peschka Vilmos, Varga Csaba és mások, értékelméleti vizsgálódásokat folytatnak, addig élnek olyan felfogások is, amelyek óvatosabbak az értékszemléletű kutatásokkal kapcsolatban. Így pl. Szabó Imre még a 70-es évek végén is arról ír, hogy a modern polgári filozófia központi fogalma az érték, s ennek nyomán az axiológia vált a modern polgári jogfilozófia központi eszméjévé. Ezt a megközelítést két okból marasztalja el, egyrészt azért, mert az érték szempont központi jellegűvé vált, másrészt azért, mert adós maradt a pozitív jog különböző formáinak átfogó elemzésével. Szabó Imre: A jog és elmélete. Akadémiai Kiadó 1978. 21–28. old.

⁷ Jellegzetes adalék e kor szemléletéhez. A hatvanas évek elején egy kandidátusi disszertáció védésével hosszabb ideig várni kellett, mivel az értekezés szerzője statisztikai adatokkal bizonyította, hogy a fiatalkori bűnözés az utóbbi években nem csökkent, hanem növekedett, s ez ellentmondott az akkori bűnözés okairól kialakított „hivatalos” felfogásnak.

állam és a jog politikai rendszerbe való beágyazottságának, a társadalmi totalitásban játszott szerepének az eddigieknél lényegesen behatóbb vizsgálatát. Ezt a fejlődést jelzik a *demokratizmus* (beleértve a képviselői rendszer) továbbfejlesztésére vonatkozó kutatások, az *állam elidegenedésével* kapcsolatos elgondolások (amelyek egyik előfeltételét jelentették a jog elidegenedésének lehetőségét elismerő nézetek kialakulásának).

Mégis, e fejlődés ellenére úgy tűnik, hogy az államelméletben az előrehaladás *kevésbé* volt *jelentős*, ami feltehetően összefügg azzal is, hogy a gazdasági változásokhoz képest az állami berendezkedés átalakulása lényegesen kisebb mértékű volt.

Schmidt Péter 1984-ben írt jellemzése szerint „A mai társadalmi problémákra válaszolni tudó államelméletet teremteni, kitörni csak a *klasszikusok interpretálását* jelentő tételekből — mint ahogy a gazdasággal foglalkozó tudományok az elmúlt 15–20 évben kitörték ebből a körből — ez napjainkban az állam elméleti kérdéseivel foglalkozó társadalomtudományok fő feladata. Ha erre nem lesznek képesek, úgy mondanivalójukkal a társadalmi mozgásnak a perifériájára szorulnak, nem tudják segíteni a társadalomban végbemenő folyamatokat. Meggyőződésem, hogy korunk társadalomtudományának ez óriási felelőssége.” (Schmidt Péter: Szocializmus és állami-ság. Kossuth 1984. 5. old.)

Anélkül, hogy a részletekbe belemennék, csak röviden vázolni szeretném — korántsem kimerítő jelleggel — azokat a problémaköröket, amelyekben szükségesnek látszik — a társadalmi igényekkel összhangban — az államelmélet továbbfejlesztése és ahol az eredményeknek jelentős hatásuk lehet a jogelmélet fejlődésére is (beleértve a jog lényegének és a jog funkcióinak problémáját is).

Ide tartozik elsősorban az *állam politikai rendszerben betöltött szerepének újragondolása és újraértékelése*. Ez magában foglalja annak elemzését, hogy hol és mennyire nélkülözhetetlen az állam sokirányú államhatalmi és államigazgatási szerepe és ugyanakkor melyek azok a viszonylatok, ahol az állami szabályozás, illetve a közvetlen állami beavatkozás (különösen államigazgatási eszközökkel való megvalósítása) nem kívánatos. Az utóbbit pozitív formában Schmidt Péter úgy fejezi ki, hogy „kimunkálódjanak a kultúra, az oktatás, az egészségügy stb. államhoz viszonyított autonómiái”.⁸

Egy másik alapvető terület a *demokrácia* állami szintű továbbfejlesztése, elsősorban a képviselői szervek érdekkifejező szerepének erősödése révén.

Elméletileg és gyakorlatilag megoldandó probléma, hogy hogyan lehetne biztosítani azt, hogy az érdekek nyílt összehangolására, a jogszabályok társadalmi-politikai érdekeken alapuló megvitatására a képviselői szervezetben kerüljön sor. Ez egyben a képviselői szervek munkájának gyökeres feljavulásához, előbbé válásához vezetne.

Társadalmi igény a *választási rendszer* olyan továbbfejlesztése, amely ugyancsak lehetőséget adna a különböző szerteágazó, egymással nemegyszer érintkező érdekek legális becsatornázására.

Ez egyben lehetőséget biztosítana az állami tevékenység *társadalmi ellenőrzésének* a jelenleginél lényegesen hatékonyabb megvalósítására. A jogállamiság keretében (amely szintén az újlag rehabilitált kategóriák közé tartozik) a jogalkotói szintet az eddiginél lényegesen konzekvensebben el kellene választani a végrehajtó szervektől, mivel jelenleg az államigazgatási szervek, amelyeknek társadalmi ellenőrzöttsége alacsony fokú, aránytalanul nagy szerepet játszanak a jogalkotásban. Ez szükségessé teszi a *magyar jogforrási rendszer* működésének újraátgondolását (és egyben törvényesebbé tételét).

Az állam hatókörének korlátozásával, a demokráciával és a társadalmi ellenőrzéssel egyaránt szorosan összefügg az a problematika, amely az államnak az egyénhez (de részben a csoportokhoz) való viszonyát öleli föl és elsősorban arra vonatkozik, hogy mekkora és milyen jellegű legyen az utóbbiak *szabadság szférája*. Ennek egyik legfontosabb jogi vetülete az emberi (állampolgári) jogok és azok garanciáinak értelmezése, jelentőségüknek és súlyuknak meghatározása.⁹

E problémák rövid és vázlatosan elnagyolt felsorolása is jelzi, hogy a politológiai és szociológiai alapokon nyugvó államelmélet már eljutott az alapproblémák felvázolásának szakaszába — ami már önmagában is jelentős tudományos teljesítmény —, sőt némely vonatkozásban elkezdődött az alternatívák kimunkálása is, még ha azok szélesebb körű elfogadtatása és ütköztetése a társadalmi gyakorlattal várat is magára.

Összegezőképpen megállapíthatjuk, hogy a magyarországi marxista állam- és jogfelfogás lényeges átalakuláson ment keresztül az utóbbi két-három évtizedben, s ennek eredményeként egy tudományosabb és realisabb kép jött létre. Ez a folyamat természetesen nem zárult le, de úgy gondolom megteremtődtek az alapjai annak, hogy az eddiginél sokkal adekvátabb állam- és jogfelfogás érvényesüljön a tudományban és a gyakorlatban.

⁸ Szoboszlai György szerint a feladat az „hogy az állam szerepkörének újrafogalmazásával körülhatárolni azt, ahol továbbra is indokolt az állam közvetlen jelenléte.” *Szoboszlai Gy: i. m. 37. old.*

⁹ Csak adalékként említeném meg, hogy az 1970-es évek elején létrejött Alkotmány-módosítást vita előzte meg, amelyben a résztvevők egyik része új, a társadalmi változásokat jobban tükröző, s a felsorolt igényekkel jobban összhangban lévő új Alkotmány létrehozását tartotta volna szükségesnek, amivel szemben egy lényegesen visszafogottabb, s egyes pontjaiban ma már erősen bírált, szerényebb módosításra került csak sor.

Sajó András

A magyar lakosság jogosultság-tudatáról

Az alábbiakban összefoglaljuk azokat a főbb megállapításokat, amelyeket a lakosság alanyi jogokkal, jogosultságokkal kapcsolatos nézetrendszerét, az alanyi jogoknak a társadalmi tudat szerkezetében elfoglalt helyzetét illetően 1986-os kutatásunk adatai alapján tehetünk. A jogosultság-kutatás elméleti és gyakorlati jelentőségét Hegel egy találó megjegyzésével indokolhatjuk: „A jog a szabadságra vonatkozik, az ember e legfenségesebb és legszentebb birtokára, és ezt ismernie kell, hogy kötelező erejűnek érezhesse.”¹

E bemutatást megelőzően célszerű vázolni a jogalanyok jogosultságainak elvi rendszerét, vagyis azokat a főbb, elméletileg adódó lehetőségeket, amelyeket egy államban élő személy a hatóságokkal, illetve más személyekkel szemben a jogok és kötelezettségek tekintetében elfoglalhat.

E jogi helyzetek áttekintését az is indokolja, hogy kutatási hipotéziseink éppen ezen jogi helyzetek sajátos viszonyára épültek. Közelebbről az ún. alanyi jogi igény — ld. alább — helyettesítését tételeztük fel. A fogalmi egyértelműsítést továbbá az is indokoltá teszi, hogy az alanyi jogok és különféle jogosítványok jelentését illetően a jogászok közt is komoly eltérések tapasztalhatók és a mindennapok szintjén is zavarokat okoz, hogy a jogilag biztosított jogokba az emberi jogokat és az állampolgári (polgári² és politikai) jogokat is beleértik vagy belekeverik.

A kérdés rendkívüli aktualitását talán nem kell külön bizonygatni, amint hogy azt sem, miféle jelentőséget kölcsönözhet ez a jelen adatoknak. Épp ezért indokolt is leszögezni, hogy kutatásunk nem politológiai vagy közvéleménykutatási ihletésű, hanem a jogtudat mint a társadalmi tudat részszerkezetének feltárására irányul. Elméletileg azonban nem bizonyos, hogy a társadalom tagjainak helyzetét, „személyiségük kibontakoztatását” — akár a jogon belül is — a jogosultságok rendszere biztosítja. Korántsem véletlen, hogy a hétköznapi tudat, legalábbis egyes társadalmakban, meglehetősen idegenkedik e gondolattól vagy kategóriától és más összefüggésekkel véli megalapozhatni szükségletei kielégítését. Az autonóm ember igényei azonban a történelem tapasztalata szerint ebben a formában találták meg a leginkább biztosítékukat. „A modern világ elve megköveteli, hogy amit minden embernek el kell ismernie, mint

valami jogosult mutatkozzék meg neki.”³ Bár Hegel óta számos más, pl. utilitáriánus igazolás elfogadottá vált a jogalkotásban, kétségtelen, hogy az alanyi jog típusú jogosultság, mint a magántulajdoni autonómia elvonatkoztatása és kiterjesztése az individuális autonómia leghűbb kifejezője volt és marad. Kérdéses persze, hogy mi a helye ennek a tulajdonosi függetlenségét feltételező autonómiának a magántulajdont vagy egyáltalán az egyéni (mégoly kicsinyke) tulajdon korlátlanágát elvileg és gyakorlatilag ellenző szocializmusban. De már itt érezhető, hogy egy társadalomban, ahol az alanyi jogi jogosultságnak nemcsak a jogintézményei, feltételei korlátozottak, hanem — és mindenképp — annak gazdasági alapja hiányzik, ott nem várható, hogy a társadalmi tudatban ilyesfajta jogosultság-tudat vagy igény általánosan érvényesüljön.

Hipotéziseinket egy jogászihletésű kategóriarendszer segítségével alakítottuk ki, ill. ezt a kategóriarendszert alkalmazzuk majd adataink összegzésekor. Ez a jogtudat vizsgált összefüggéseinek bemutatása során természetesen óvatosságra kell intsen. Más vizsgálatokból is, a jelen kutatásból is nyilvánvaló, hogy az igények kifejezése (artikulálása), a társadalmi életben adódó helyzetek megértése, értékelése nemcsak jogosultsági, s különösen nem jogi orientációjú jogosultsági kategóriákban történik. A magyar társadalmi kultúrára e jogiasultság — történelmileg érthetően — még kevésbé jellemző, mint az sok más országban tapasztalható. (Természetesen a rétegenkénti eltérések, mint látni fogjuk, nem elhanyagolhatók).

A kutatás egyik kiinduló feladata épp az volt, hogy a jogosultsági kultúra helyét elfoglaló tudati szerkezet további megismeréséhez hozzájáruljunk. Egyfelől a magyar jogi kultúra állapota egy kevésbé jogosultságokban szabályozó, gondolkodó és cselekvő jogrendnek felel meg. Egy olyan normatív rendszernek, mely esetenként nyíltan, gyakrabban pedig a diszkrecionalitás⁴ leple alatt a meghirdetett rendet sérti, lerontja, azt rögtönzéssel, önkényel, vagy a deklarált elvektől eltérő, sajátos érdekeket védő döntések rendszerével helyettesíti.

Ez a jog-kötelesség állapot az atyáskodó és túlvállaló állam tükörképe, illetve annak a következménye. Erre nézve Kulcsár Kálmán álláspontját követi a vizsgálat. A lakossági társadalmi jogtudatnak ezt a jogosultság-elégtelenségét jogi kiindulású kategóriarendszerünk viszonylag jól meg tudja ragadni.

Sajó András tudományos tanácsadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ Hegel: A jogfilozófia alapvonalai. Bp., 1971. 233. old.

² Egy szokásos félreértést már itt elkerülendő: alapvető különbség van a polgári jog mint jogág biztosította polgári jogi jogosítványok (a polgári jogi alanyi jogok) és az államjogba tartozó, a polgárt tételes jogilag elismerten megillető emberi jogok (civil rights) közt. A „polgári jogok” kifejezést a Polgári és politikai jogok egyezségokmánya használja.

³ Hegel: i. m. 339. old.

⁴ A diszkrecionalitás mérlegelési szabadságot jelent. Mivel egy fogalom sosem egyértelműen meghatározott, bizonyos szintje ennek elkerülhetetlen. Tényleges problémává akkor válik, ha a döntések ún. gumifogalmakra alapozhatók (pl. minden körülírás nélkül „gyanú”, „rászorultság” stb., a közérdekről nem is szólva.) A közigazgatásban, a közigazgatási szervek feladatmegoldó jellegré hivatkozva további szabad belátást tartanak kívánatosnak.

Nagyobb óvatosságot igényel azon igazoló mechanizmusok (pl. méltányosság, lojalitás, rászorultság, megszokás stb.) és cselekvésminták (pl. szokás) kezelése, amelyek e bürokratikus jogi kultúrával szemben vagy azt pótolva érvényesülnek, s amelyek az érthetően eleve nem jogi kategóriákban gondolkodó, ráadásul *situatívan kötött és érzelmi* jellegű mindennapi tudatot áthatják. A kutatás egyebek közt azt vizsgálja, hogy melyek ezek a kategóriák, mennyiben és milyen hatásokkal pótolják a jogosultsági igényt. Tisztán jogi-normatív szempontból, de gyakorlati-demokratikus (jogállami) fejlesztési igényekre tekintettel is, ez mindenekelőtt azt jelenti, hogy e nem-jogság eltorzítja a jog működését, a fennálló jogrend továbbfejlesztésének elégtelen megalapozására vagy a jogfejlesztés gyakorlati visszavételére vezet.

Ugyanakkor a jogásznak tudomásul kell vennie, hogy a társadalomban léteznek más normatív és legitimáló struktúrák is, és korántsem bizonyos, különösen adott feltételek mellett, hogy a mindig elidegenítő hatású jogi rendezés jelentené az egyén számára a legjobb védelmet. Különbözik a védelem igényét is veszélyes eltúlozni. A jogvédelem vonzó gondolat ugyan az erősebb önkényétől félve, de valójában jelentős részben éppen a meglévő hatalmi viszonyok érvényesítését jelenti, *uralmi forma*. Ez természetesen nem vonja magával az állami szervekkel szembeni jogvédelem kiépítésének fölöslegességét, de még itt is körültekintés ajánlatos, mivel az állami szervek túlzott megkötése akadályos lehet a gyengék állami védelmének, segítésének. Viszont a jogvédelem nélküli állami patronálás újfajta zsarnokság forrása.

Ami a *nem jogi viselkedés-igazolások* (*legitimációt*) illeti: az alanyi jogosultsági elképzeléssel szemben, mely a *tárgyi jog elsőbbségéből* indul ki, a társadalmi gondolkodás és cselekvés más igazolásokat részesíthet előnyben. Ezek közül nem egy a jogi elismerés, a jogba emelés alapjául szolgál, figyelmen kívül maradásuk pedig a jog bírálataira, megszegésére vezethet. Elegendő itt a vizsgálatban operacionalizált olyan összefüggésekre hivatkozni, mint *ígéret, bizalom, birtoklás (status quo), közérdek (és a mögötte meghúzódó utilitáriánus legitimáció), az igazságosság különböző formái (osztó, kiegyenlítő, megtorló)*. A jogra vonatkozó értékek egész rendszere alakul ki, mint azt az *emberi jogok mutatják*. A félreértések elkerülésére le kell szögezni, hogy e kutatás során azt az álláspontot képviseljük, hogy az emberi jogok nem abszolút követelmények, vagyis csak az a jog, amit a jogalkotó elismer (jogpozitivizmus). A vizsgálat nem tekintette elsődleges céljának valamiféle intuitív emberi jogi igény magyar társadalmi katalógusának feltárását.

Egy jogrendszer, illetve jogrend (mely a jog megvalósulását, illetve a tételes jog nevében érvényesülő tényleges normatív cselekvésrendet fejezi ki) elvileg különböző normatív logikákat⁵ követve is a

szabályozottak számára nagyon hasonló *cselekvési lehetőségeket* teremthet. Az egyén jogi helyzete — mely adott esetben jogosultságainak és kötelezettségeinek összességéként írható le — természetesen nem azonosítható tényleges cselekvési lehetőségeivel. A modern, szociális jellegű, és méginkább a szocialista állam e tényleges lehetőségek jogi előmozdítását is igyekszik bevonni a jogosultságok kosarába. Ebből azonban a szocialista jogfelfogásban sajátos, részben ma is érvényesülő elképzelés adódott. Eszerint:

1. Az állampolgár az, akinek kötelezései vannak az állammal szemben, és ennek fejében bizonyos jogok illetik meg.

2. Az állam szinte kizárólagos joga a jogosítványok megvalósulási feltételeinek biztosítása.⁶

(Hogy az államnak gyakorlatilag kizárólagos joga meghatározni, melyek az elismert jogok és mi számít e jogok megvalósulásának, az ugyan nem másodlagos a szocialista jogosultsági rendszer működése szempontjából, de nem áll elválaszthatatlan kapcsolatban a jogosultságnormák struktúrájával. E modell érvényesülésének következményeit a jogtudatban jól mutatják a jelen empirikus vizsgálat adatai. A szocialista attalvalói mivolt általános összefüggéseire az összegzés végén még visszatérünk.)

Az egyén jogi helyzetének vizsgálatakor a jogkötelezettségek kapcsolatán túl a következő elemekre kell tekintettel lennünk:

— 1. Mi a jogok (kötelezettségek) *forrása*, így különösen mennyiben érvényesül a szabályozottak befolyása jogi helyzetük normatív meghatározásában (alaki vagy eljárási értelemben vett forrás, *I/a*);

mennyiben tekint a jogalkotó irányadónak a társadalmilag többé-kevésbé elfogadott, jogon kívüli igényeket, elfogadott értékeket az egyének alapvető cselekvési lehetőségeit illetően (azaz az emberi jogokat, az isteni és/vagy természeti törvényt, *I/b*).

— 2. Kik az *alanyai* a jogvédelemnek (ennek jogi és mindennapi jelentőséget a diszkrimináció ad).

— 3. Milyen *biztosítéki rendszer* érvényesül a meghirdetett jogok védelmére, a kötelezettségek teljesítésére.

— 4. Milyen az állapot stabilitása (mennyiben, milyen feltételekkel vonhatók vissza a jogok).

„A’ Az elméletileg lehetséges legegyszerűbb jogállapotban *semmit se szabad, csak állami felhatalmazással*. Ez az állam abszolút hatalmának legnyilvánvalóbb kifejezése, ahol a szuverenitás az állami szervek

jogvédelem egyik legkiválóbb teljesítményét nyújtotta, a jogokkal szemben, a jogilag megteremtett kötelezettségeket tartotta elsődlegesnek, amihez képest az alanyi jogok csak eshetőleges következmények.

⁶ A koncepció klasszikus (Szabó Imre általi) kifejtését ilyen összefüggésben kritikailag idézi *Kulcsár Kálmán*, Valóság, 1988. 5. sz.

A felfogás egyébként már Hegel etatizmusától sem idegen: „Az általános és különös akaratnak ebben az azonosságában tehát köteletség és jog egybeesik, s az embernek az erkölcsi általannyiban vannak jogai, amennyiben kötelezései vannak, s annyiban vannak kötelezései, amennyiben jogai vannak.” (Hegel: i. m. 185. old.) Egy más megfogalmazásban azonban a jog-köteletség viszony mégis jogvédelmi, jogosultság-megalapozó lesz: „az egyéneknek annyiban vannak kötelezései az állam iránt, amennyiben egyúttal jogaik vannak.” (I. m. 270. old.)

⁵ Történelmileg azonban annál fokozottabbnak bizonyult a jogvédelem, minél közelebb állt az alanyi jog típusú védettséghez. A normatív struktúrák e viszonylagos szabadsága mindenekelőtt a megengedő, tiltó és (meghatározott magatartásra) kötelező normák egymásba-alakíthatóságából adódik (Vö.: *Peschka Vilmos*: A jogszabályok elmélete. Bp., 1979.) Jellemző továbbá, hogy Hans Kelsen, aki az osztrák Alkotmány kidolgozásával a modern

korlátlan hatalmáig terjed. Mivel azonban egy ilyen állapot az „igazi” szuverén jogát veszélyezteti, az megkötéseket alkalmaz saját szerveivel — de természetesen nem önmagával — szemben. E megkötések reflexeként az alattvalók jogai igen védettek lehetnek. A rendszerben a felhatalmazások egyediek, tehát kiváltság-jellegűek, ami az alárendelt szervekkel szembeni további védettséget jelent.

Az állam (a felhatalmazó szuverén) egyén feletti hatalmát ténylegesen aszerint lehet megítélni, hogy kell-e valami jogon kívülit figyelembe vennie a felhatalmazások (és méginkább kötelezések) kiadásánál. (A természeti törvény korlátozza formailag pl. Hobbesnál az uralkodót.) További szempont: a felhatalmazást adó mennyire köti saját elhatározása. Mivel nincs felsőbb fórum, csak az *1/b* típusú korlátozás érvényesül. Jobb a helyzet alsóbb szerv engedélye esetén, de ezt a szuverén korlátlanul megsemmisítheti. Végül kérdés, hogy milyen eszközök — hová panaszolkodás — illeti a felhatalmazottat, illetve kötelezettet. Közvetlenül a szuveréntől származó parancs esetén ilyen nincs, egyébként viszont a szuverénhez — alapesetben — mindig lehet fordulni.⁷

„B’ Továbbra is a *semmit sem szabad* állapota érvényesül, de minden *felhatalmazás (engedély) normatív*, vagyis absztrakt, nem címzett, szélső esetben általános. Az előző esethez képest minőségi eltérést jelent, hogy az alanyok egyenlőségének elvi elismeréséből következően a felhatalmazónak figyelembe kell vennie, hogy a jogosítvány miként érinti a többieket. A felhatalmazásnak olyannak kell lennie, hogy összeférjen másoknak azonos felhatalmazásból származó jogával. A modellen belül eltérések lehetségesek aszerint, hogy az általános felhatalmazás után van-e még szükség konkrét engedélyre. (Pl. a lakáshoz való jog mint felhatalmazás esetén további igazgatási engedélyekre, pl. kiutalásra, lakhatásba vételre stb. van szükség.) Ez tehát ismét felveti az „A’ állapotban említett jogvédelmi kérdéseket.

„C’ Az állampolgárnak *mindent szabad, ami nem tilos*. E jogosultsági állapot⁸ azonban önmagában keveset mond, különösen mert nem foglal állást abban a kérdésben, hogy vajon csak a magánszférára vonatkozik-e, vagy a közszférában is érvényes. Ez utóbbi esetben a nem tilos nyílt megfogalmazása is képzelhető: mindent szabad, amire állami szervnek nincs jogköre. Ez a negatív felhatalmazottság.

Az állampolgár közszférabeli cselekvési lehetősége egy jogállamban korántsem olyan összefüggés, amire egyetlen megoldás ismeretes. A francia felfogás például a kérdést nem az egyén és az állam viszonyaként tárgyalja, hanem az egymást megkötő állami

szervek viszonyaként. Ennek megfelelően a közjogi alanyi jogokkal nem is operálnak. Igaz viszont, hogy az állami szervek egymással szemben, akár hierarchikus viszonyokban is kötelesek az emberi és állampolgári jogokat messzemenően érvényesíteni, védeni. Minden olyan esetben azonban, ahol az állampolgár cselekvési joga a közszférában a nem-szabályozottra korlátozódik, felvetődik a kérdés, miféle jogvédelem illeti meg, ha a felhatalmazással, jogkörrel rendelkező állami szerv *nem cselekszik*.

Az elvileg — akár hallgatólagosan — elismert jog, cselekvési szabadság érvényesítési problémát vet föl. Az (akár hallgatólág) elismert szabadság még mindig szükségessé tehet — adott jogrendben — hatósági engedélyt, konkrét elismerést, még ha ez elvileg kötelező is a hatóságra nézve. (Egy olyan beidegződésekkel küszködő társadalomban, mint a magyar, átmenetileg nagyobb védelmet jelent a pozitív előírás, különben a hatóság — amelyet jelenleg nem terhel jogszabállyal bizonyítás terhe — a saját szokására hivatkozva visszautasíthatja a szabadság érvényesítését.) Továbbá a cselekvési lehetőség implikálja mások cselekvését vagy cselekvéstől tartózkodását. Kérdéssé válik, e *másokat* ki kényszerítheti. Ez nyilván függ e mások kilététől, de rendszerint az állam fenntartja magának a kényszerítés monopóliumát, tehát magánjogalanyokat kényszeríteni, kötelezni (cselekvésre, tűrésre) csak állami szervhez fordulva lehet. Ha pedig eleve állami szervvel szembeni cselekvési lehetőségről van szó, különösen érzékenyvé válik a kérdés, nevezetesen, hogy kihez (a szervezet vezetőjéhez, felsőbb szervéhez, független szervezethez lehet-e) fordulni. A jogosultság érvényesülése függ továbbá attól, hogy milyen szankciók állnak rendelkezésre a jogosultság biztosítására, illetve a jogsértés megtorlására. Ám ha erős jogkövetkezmények védenek egy jogosultságot, ez könnyen mások — a szankcionáltak — helyzetének romlására vezet.

Ami most már a korábban említett vizsgálati szempontokat vagy rendszeralkotó elemeket illeti, az igazolási kérdés itt a tilalmak igazoltságára vonatkozik. A tilalom eljárási („demokratikus”) igazolása lehet, hogy általános beleegyezés eredménye, avagy többségi vagy legalább az érintett(ek) beleegyezett-e/vétőjoga van.

A jogrendszer működése és a jogalany társadalmi-jogi helyzete alakulása szempontjából a tilos, a korlátozás körének meghatározásmódja is lényeges következményekkel jár. Önmagában a tilalom, szabadságkorlátozás kialakításának módja nem oldja meg ezt a problémát. Az alkotmányos felfogás szokásos válasza erre az, hogy csak a szükséges vagy legszükségesebb, minimális mértékben korlátozhatók a jogok, különösen az állampolgári alapjogok. Ám, hogy mi számít *szükségessnek*, arra nézve mindenkor megoszlik az érintettek álláspontja, s a törvényhozó számára adódó korlátok az *1/b* szerint alakulnak.

De még ha a tiltás valóban követi az arany szabály iránymutatását, vagyis csak olyan mértékben korlátozottak a jogok, amennyiben ez más jogának érvényesüléséhez szükséges, maga az arany szabály nem ad eligazítást abban, hogy vajon mások ugyanazon jogának érvényesülését kell-e figyelembe venni vagy általában más jogok érvényesülését. Gyakorlatilag ez

⁷ Jellemző ebből a szempontból a Nagy Frigyes-i Poroszország, ahogy Hegel tárgyalja.

⁸ A magyar civilisztika, nevezetesen Eörsi Gyula már régóta természetes kiindulóállapotként tekinti ezt. A polgári jog azonban — és épp emiatt van a kontinensen különbség a jogágak közt — pontosan azon feltevéssel élve alkalmazhatja e kiindulópontot, hogy tudja a saját korlátait. Így a francia *Code Civil* art. 544 a tulajdon feletti abszolút tulajdonosi hatalmat a közjogban korlátozhatónak mondja. Ami azonban ennek a minden szabad elvnek mai, általánossá tett jelszókénti használatát illeti, ez, mindjárt ismertető okokból, mérhetetlen, legalábbis fel nem mért gondok forrása.

utóbbi az igazi probléma, különösen, amikor az állam a közigazgatáson keresztül (valamint a közérdekűnek nyilvánított korporációszerű intézmények) maguknak a szabad mérlegelés lehetőségét kívánják, mert így vélik biztosíthatni a jogalanyok bizonyos jogosultságainak materiális feltételeit. A mások jogának védelmében a közigazgatás könnyen a saját maga hatalmát vagy kényelmét szolgáló megoldást találja meg. (Az elmebeteggé nyilvánítás vagy a gyanúsok rendőrségi kezelése aktuális példái ennek.) A jelen empirikus kutatás egyik fő vizsgálandó kérdése volt, hogy milyen körben elfogadható a tiltás, állami jogkorlátozás.

Az egymással versengő jogok közti értéksorrend nevében a mai jogalkotás az önkény látszatát kerülve, jól igazolhatóan vezethet be korlátozásokat.⁹ Elismerik a tüntetés szabadságát, de elismerik a közterület rendeltetészerű felhasználásának elvét vagy jogát is. A közlekedés biztonsága nevében mind in abstracto (előzetes, ilyen irányú hatósági mérlegeléshez kötve), mind in concreto (az eseti döntésnél) korlátozható a tüntetés joga.

A tilalmak (kötelezések) külső, tartalmi korlátai ismét az emberi jogok és az alkotmányosság problémáját vetik fel. Az alkotmányosság az alkotmányba foglaltak tilalomra felhatalmazó erejét jelenti ebben az összefüggésben és egyben gyakorlatilag az emberi jogoknak mint igényeknek szabályozási igénnyé, a szabályozásban érvényesítendő kötelezettséggé tételét képviseli. Az alkotmányosság — mely az eljárási legitimitációt némileg keresztezi és a múlt, a múltbeli elhatározások, generációk stb. uralmát intézményesíti a jelen akaratok és beleegyezések felett — azonban megint a jogvédelmi mechanizmus kérdéséhez vezet el. Ti. a kérdés az, hogy az alkotmányból mennyire adódnak jogosultságok az egyének számára. Van-e joga az egyéneknek a jogalkotás szintjén fellépni, azaz a számára sérelmes jogszabályt megtámadni, azzal szemben végső esetben akár polgári engedetlenséget gyakorolni. Ez megint megfelelő fórum kérdése.

A jogvédelem és annak fórumrendszere vezet el a tulajdonképpeni *alanyi jogokhoz*. Az alanyi jog (német jogállami¹⁰) fogalma: *olyan igény, amelyet a pozitív jog elismert és amelynek a kikényszerítésére bíróságot lehet igénybe venni*. A jogpozitivisták felfogás szerint a jogon kívül nincsenek jogilag érvényesíthető jogosultságok, jog az, amit a törvény jognak

elismer azáltal, hogy jogvédelmet kapcsol hozzá.¹¹ Ez a tárgyi jog elsőbbségének elve. Az alanyi jogokat intézményesítő jogrendszerek sem kizárólag az ilyenként legitimált igényeket védik, illetve nem szükséges, hogy minden igényt bíróság előtt lehessen érvényesíteni. A már hivatkozott egyéb legitimitációk hatására a jog bizonyos támogatást nyújt ún. „jogos érdekeknek” és „várakozásoknak”, továbbá bizonyos keretek közt túri a hatóság mérlegelését és azzal szemben legfeljebb eljárási szabálytalanságok címén enged bíróság előtti megtámadást.

A bíróság mint az ügyben független szerv alkalmazása az igényérvényesítésben, illetve jogvédelemben a jogvédelemnek igen fejlett szintje, ahová az önhatalom és az igazgatási eljárás lépcsőin vezet a fejlődés. A bírói jogvédelem természetesen megint csak attól függ, mennyiben *független* a bíróság, mennyiben biztosít a bírósági *eljárás* jogvédelmet és a valóság megismerését, továbbá a bírói döntéssel szemben mennyire épül ki a jogorvoslati rendszer. Nem elhanyagolható a realitások szempontjából, mennyiben hozzáférhető a bíróság (perlés szegényjogon stb.). Ugyancsak fontos — ma Magyarországon kulcsfontosságú — a bíróság szerepfelfogása, mely a jogi kultúra részeként azt fejezi ki, mennyiben tekint a bíróság a tartalmi, alkotmányos jogvédelmet feladatának. A jogvédő fórumrendszer léte mellett tekintetbe kell venni, milyen *jogvédelmi eszközök* vannak az eljáró szervnek, illetve azok mennyiben érvényesülnek ténylegesen. (Ld. az eljárások lassúságából, vagy az ítéletek végre nem hajtásából adódó jogsérelmet).

Az igénybe vett jogvédelmi eszközök visszavezetnek a jogosultság és a jogosult tartalmi problémáira. Az összefüggés belátható, ha például arra gondolunk, milyen személyi sérülésekről, milyen oksági körben adnak kártérítést vagy más jogvédelmet. Az pl., hogy a fájdalomért fizetnek-e, a személyiség mibenlétére, az alany mibenlétére vonatkozó állásfoglalás is. Ebben az értelemben — bármily meglepő — az angol jog nem is használja az alanyi jogi koncepciót (a kifejezés meg teljesen idegen a common law-tól). Az angol rights esetében a hangsúly azon van, hogy a bíróság minden — törvényileg a bírói hatáskörből ki nem vont¹² — esetben valamiféle jogsegélyt ad, pontosabban, a common law-t jobban foglalkoztatják a jóvátételek, mint a jogok.¹³ Tehát nem biztos, hogy azt kell bizonyítani, hogy valakinek van valamely joga és azt megsértették, hanem hogy valaki rosszat tett. (Amikor a bíró valamilyen beavatkozást rendel el, ehhez azért rendszerint a jogosultságot kell bizonyítani.)

⁹ Érdemes megint egyszer Hegelt idézni, aki jól látta e problémát. „A külső létezés vonatkozásai az értelmi végtelenségbe esnek: nincs tehát határ *magánvalósága* szerint a tekintetben, hogy mi káros vagy nem káros, a büntetettre nézve is, mi gyanús vagy nem gyanús, mit kell megtiltani.... Az esetlegesség és önkényes személyiség e mozzanatai miatt a rendőrség valami *gyűlöletes* vonást kap. Nagyon művelt reflexió mellett azt az irányt veheti, hogy minden lehető a maga körébe von: mert mindenben található egy vonatkozás, amelynél fogva valami ártalmassá válhatna. Ebben a rendőrség nagyon pedánsan tud eljárni és megzavarhatja az egyének mindennapi életét.” Hegel, i. m. 247. old. (A korabeli szóhasználat rendőrsége, Polizey, a mai jóléti közigazgatásnak felel meg.)

¹⁰ É németiség nem kell, hogy elijesszen, mivel az nem egyéb, mint a kontinentális civiljogok alanyi jog fogalmának kiterjesztése az egész jogrendszerre. Történelmileg e fogalom úgy jött létre, hogy a megkésztett polgári államiságot kiépítő német államjogtudomány áttemelte a közjogba a magánjogi kategóriát.

¹¹ E felfogást támadni szokás, mint ami nem biztosítja az ember jogi helyzetét, nem ad lehetőséget a jog kritikájára, a jogalkotót nem kényszeríti bizonyos alapnormák betartására (Vö. pl. Hayek). Másfelől viszont a pozitivisták álláspontja igen kritikai, mert világossá teszi, hogy a deklarációk nem oldanak meg semmit és a meghirdetett jogok jogi érvényesítéséhez ad lehetőséget. A jogpozitivismus továbbá egyáltalán nem zárja ki a jogrendszer külső, nem-jogi értékek szerinti bírálatát.

¹² Igen nagy számú ügyben az angol bíróság nem illetékes, a jogvédelmet főleg tribunals biztosítja. A tribunals azonban az ügyben pártatlan testület, ha az eljárási garanciák kevésbé érvényesülnek is.

¹³ David és Brierley *Major Legal Systems in the World Today* Stevens 3rd 1985. 316—317. old.

Az alanyi jogok, illetve általában a jogosítványok *alanyi* körének elismerése újabb kulcskérdés, mely ráadásul a jogok és kötelezettségek megfeleltetésével kapcsolatban is gondot okoz. Alapvető kérdés ugyanis, mely visszamatat az emberi jogokhoz, hogy kiknek kell alanyi jogokat biztosítani. Az erre az emberiség és egyenlőség jegyében adott válasz sem kielégítő, mivel az elismert alanyi jog érvényesítését olykor másra mint a közvetlen érdekeltre kell vagy célszerű bízni, avagy azt mondják, hogy ez a helyénvaló. A jogalanyi mivolt továbbá korántsem egyértelműen adódik a fizikai mivoltból, hanem elismerés dolga. Különösen élesen vetődik fel a kérdés kollektív igények, kollektív érintettség esetén. (Felléphetnek-e közösen egy esetleg elismert munkajogi jogosítvány védelmében a „munkaviszonyukban veszélyeztetettek”?)

A jogosultságok védelme továbbá 3. személyek kötelezését is magával vonhatja. (3. személy az, akit egyébként a jog gyakorlása nem kötelezne). Ez a helyzet a különböző gyámoltottaknál (pl. a szülők kötelezettségeként fogalmazódik meg a gyermek oktatáshoz való joga). Tágabb értelemben ugyan, de hasonló a helyzet a kollektív jogok gyakorlásánál, ahol az eljáró a képviselteknek szerez jogokat és kötelezettségeket, s ahol a kollektív jog érdekeltje csak korlátozottan befolyásolhatja ezt, esetleg a saját jogtól meg is van fosztva (csak a kollektív szerződés rendezhet bizonyos kérdéseket) és gyámoltként szerepel. Adott esetben e megoldások kifejezetten jogvédelmi értékűek (ombudsman), de sokszor éppen az alanyi jogtól megfosztás paternalista vagy korporatív módjáról van szó.

„D” A fent jelzett jogosultság-biztosításbeli elmentmondások feloldására a jogrendszerbe beépülhet a jogszabályok felülvizsgálata (alkotmánybíráskodás), beleértve a polgári engedetlenséget is. Az alanyi oldalon a továbblépés abban áll, hogy az állampolgárnak intézményesített szerep jut a jogosultságok védelmében a jogalkotási-jogalkalmazási folyamat ellenőrzésére.¹⁴

Az alanyi jogokat hiba lenne valami abszolút, egyértelműen adott jognak tekinteni. Ez éppen a bíróság központi szerepéből adódik. Az alanyi jog valójában a jogalany számára csak igény-lehetőség: a bírósághoz fordulhat, állítva, hogy ez vagy az megilleti.

Az elmondottak alapján rendelkezésünkre áll az a kategóriarendszer, amihez a lakossági jogosultsági elképzeléseket viszonyíthatjuk, amin lemérhetjük a jelenlegi igényrendszert. Egyébként egyetlen jogrendszer sem felel meg tisztán e modelleknek, sőt jogáganként is lényegesek az eltérések.

(*Mi tiltható?*) Az alanyi jogok igényének kialakulása szempontjából igen lényeges előfeltétel, hogy milyen körben tartják elfogadhatónak az állami (korlátozó-kényszerítő) beavatkozást a társadalmi életbe s különösen a magánszférába. Ugyanakkor figyelemmel kellett lennünk arra, hogy speciális társadalmi problémák sürgető megoldásának igénye sajátos legi-

timációt adhat e beavatkozáshoz. Más szóval ezek pl. devianciakénti állami kezelésének igénye ellentétbe kerülhet az alanyi jog és a magánszféra védelmének igényével.

A kérdezettek többsége feltételezi, hogy a kormány elrendelheti, hogy az alkoholista apa gyerekeit állami gondozásba vegyék. Csak 28% szerint zárják ki a törvények a kormány ilyen szabályozási lehetőségét. Valójában azonban a kormánynak ilyen szabályozási hatalmat tulajdonítók mintegy kétharmada csak megszorításokkal fogadja el ezt és ezek a megszorítások megfelelnek a már tételes jogilag engedett gondozásba vétel feltételeinek. A kérdezettek 18%-a kifejezetten tekintettel van az anya jogára, s csak az anya italozása esetén véli elrendelőnek a gondozásba vételt. Saját esetleg alkoholista családtagot is sokan készek kényszerelvonókúrának alávetni, de az általános jogkorlátozás és a saját probléma megoldása nem áll összefüggésben egymással.

A kérdezettek 37%-a hiszi, hogy *teljes alkoholarúsítási tilalmat* rendelhet el a kormány a törvények szerint. További 5% szerint a kormány azt tesz, amit akar. Ugyanakkor 33% meghatározott körben (bizonyos napszakban, választás előtt, ittasokkal vagy fiatalokkal szemben) tart lehetségesnek forgalmazás-korlátozást — a fennálló gyakorlattal összehangban. 22% kifejezetten tagadja, hogy az általános árusítási tilalom törvényesen elrendelhető lenne. A tilalommal való teljes egyetértést viszonylag gyakrabban motiválják a család és az alkoholisták érdekei (42%). A tilalom teljes ellenzésében viszonylag ritkán ugyan, de szerepel az állampolgári jogokra hivatkozás („az állampolgár nem kiskorú”) (40 fő, a teljes minta 5%-a). Ugyanakkor az alkoholtilalom elfogadása vagy elvetése nem kapcsolódik az alkoholista családtaggal fenntartandó kapcsolathoz.

Arra a kérdésre, hogy vajon megtilthatja-e a kormány, hogy az ember tetszése szerint eladhasson bármit, ami a saját tulajdona, a nagy többség (60%) szerint a kormány ezt nem teheti meg, mivel a törvények ezt kizárják, további 28% is csak speciális esetekben vélte elrendelőnek az értékesítési tilalmat; az említések lényegében megfelelnek a tételes jogban ismert klasszikus elidegenítési tilalmaknak. Az ilyenfajta jogkorlátozással szembeni fő érv (79%), hogy tulajdonszabadság van. Ugyanakkor a tulajdonszerzési korlátokat a hiánygazdaság olyan társadalmi feszültségforrásával kapcsolatban mint a személygépkocsi, 48% bevezethetőnek tartja, 40% helyesli is, (akik nem látnak jogi akadályt, kétharmadukban egyetértenek). A merev tulajdoni (szerzési) szabadság elvét csak 20% képviseli. A szükségleti elv (és nyereszkesedés-ellenesség) az indoklások több mint felében előkerül (54%), ami ismét jelzi, mennyire nem abszolút a tulajdonjog Magyarországon, mennyire egy munka- és szükségleti etika foglya az ezzel kapcsolatos nézetrendszer. Mintegy 10% véli szükségesnek a korlátozást merőben egalitáriánus megfontolásból, ami mögött olykor alig titkolt irigység húzódik meg. A tulajdon szférájába beavatkozást jelent a kártérítés alóli mentesítés (még ha ezt a köznapi tudat elsődlegesen a nem-bűnhődés, a felelősség alóli mentesülés kérdéseként értékeli is). E tekintetben a kérdezettek 73%-a szerint nem lehetséges elrendelni, hogy valaki ne térítse meg az általa okozott kárt.

¹⁴ Ide sorolhatók olyan intézmények is, mint a populáris akció. Az ilyen jellegű ítéletek az érintettek egész osztálya számára biztosítanak bírói jogvédelmet akkor is, ha személy szerint nem álltak perben.

Csak a minta 4%-a képviseli következetesen, hogy a kormány mindent megtehet, bármit elrendelhet. Az alacsonyabb iskolázottságuk inkább tartják korlátlannak a kormány hatalmát.

A jogok korlátozásában (tiltásban) határozott eldologiasodás mutatkozik: a tulajdont inkább tekintik feltétlennek mint a személy nem vagyoni érdekeit, de még a tulajdonnal kapcsolatos felfogásban is határozottan a mai tételes joghoz közelálló szűkítés érvényesül, amit a rászorultsági elvvel legitimálnak.

(A jogkorlátozás feltételei – az állami beavatkozás korlátai) A válaszadók többsége mind a nem-magyarok, mind a cigányok esetében elismerte a nyelvhasználat, anyanyelvi oktatással kapcsolatos állami köteleességek létét, bár a cigányok esetében a lakosság összességében kisebb arányban hajlandó elismerni ezek anyanyelvi oktatásra jogosultságát. (Ez kevésbé nemzetiségi mivoltuk vitatottságából, mint inkább a cigányokkal szembeni előítéletekből adódik.) Az anyanyelvhez való jog többségi elismerése azonban nem jelenti, hogy a többség szerint ehhez az államnak speciális anyagi következményekkel járó kötelezettsége társulna. Aki szerint az államnak semmiféle köteleessége nincs e téren, 49%-ban ezt igazságosnak is tartják, kétharmaduk szerint mert Magyarországon magyarul kell beszélni. A „nem magyarok” esetében az állam helyben oktatási kötelezettségét feltételezők 74%-a ezt igazságosnak tartja. A cigányok esetében a teljes mintára számolva a helyben oktatást 9%, a „nem-magyarok”-ra a teljes minta 23%-a tartja igazságosnak. A megítélések itt is (mint pl. a munkavállalás szabadsága kapcsán) elsősorban anyagi-pragmatikus megfontolásokhoz igazodnak, a hiánygazdaság logikájának diktátuma megelőzi a jogosultságokat.

(Kell-e pozitív felhatalmazás a cselekvési szabadsághoz?) A helyi érdekek önérvényesítésére irányuló kezdeményezésről (autonóm egyéni akció vízellátási gondok helyi közösségi megoldására) a kérdezettek 20%-a vélte úgy, hogy még a probléma felvetésére sincs joga az állampolgárnak; 31% szerint viszont jogos az összefogás megszervezésére irányuló viselkedés. A falusiak, elsősorban a kis községekben lakók közt többen (26–30%-uk) tartják törvénybe ütközőnek a gyűlés összehívását. A szervező személyes jótulajdonosságának hangsúlyozása (22%) mellett a közösségi érdek említése a leggyakoribb (19%) a helyeslés-indoklások közt.

A lakossági kezdeményezés hatósági megakadályozása (vízbevezetés) a többség (57%) szerint helytelen. Némi legitimáló többletereje van, ha a döntés indokolt. A hatósággal szembeni kritikai álláspontban döntő szerepe a primer szükségletnek van, bár a döntést helytelenítők törvénytelennek is vélik a döntést. A primer lakossági szükségletek kielégítése a többség számára legitimálja a jogérvényesítő kezdeményezést, de minél erősebben szembe kell ehhez fordulnia a kérdezettnek a hatósággal, annál kevésbé. A legális jogosultság-megalapozás közvetlenül hiányzik, de a jogosság feltevése mögött rendszerint a viselkedés törvényességének feltételezése is kimutatható.

Az engedetlenség — nem is a jogszabállyal, de a hatósági tehetetlenséggel szemben — azonban túlmegy a lakosság számára legitim cselekvések körén. Csak 27% tartja elfogadhatónak az adómehtagadást,

ha a tanács nem vezeti be a vizet és azt az emberek a saját költségükre megteszik. A megtagadás más kérdésekben is hatóság-kritikaibb attitűddel társul. Az engedetlenség hívei alacsonyabb iskolázottságúak, tehát Magyarországon ez — ebben az összefüggésben — nem elit magatartás. A magasabb végzettségűeket kompromisszumkeresés (érdekérvényesítő realizmus) jellemzi. Az adómehtagadás helytelenítésének tipikus motívuma legális: az adófizetés feltétlen köteleesség-mivoltát hangsúlyozza a helytelenítők 50%-a. A helyeslők részben az emberi problémákat hangsúlyozzák (26%), részben a tanácsi köteleességmulasztást (33%). Jogosultságként nem vetődik fel az engedetlenség.

(A kötelezés eljárási legitimációja). A magyar jóléti-közigazgatási tevékenységben (is) alapvető az a paternalista megoldás, amikor a hatóság a lakosság javára a lakosság helyett dönt és ennek anyagi terhét a lakosság viseli (vízbevezetési hozzájárulás elrendelése). A kérdezettek 14%-a semmilyen körülmények közt se fogadja el a határozatot; tipikusan a demokratikus jóváhagyás, (többségi vagy egyhangú) lakossági beleegyezés legitimál (54%). A bírósági út jogvédelméti csak 2% kívánja, 22% az egyéni beleegyezéstől teszi függővé a határozat elfogadhatóságát. A döntési legitimáció hasonló képet mutat a környezetszennyező létesítmény kapcsán (ott érthetően eleve nagyobb a teljes ellenállás: 35%). A hatósági hozzáértés 4–8% számára elfogadható érv!

Ha a hatósági határozat *szerezett jogot* is sért, 40% semmilyen körülmények közt sem fogadja el a döntést. Igaz, 20% a demokratikus (többségi) legitimációt a szerzett joggal szemben is érvényesíti. A kérdezettek 5%-a (magától) a kérdés *szociális* összefüggéseire is tekintettel van. A határozatot azonban a kérdezettek több mint fele jogszerűnek tartja, akár szerzett jogról van szó, akár nem (az utóbbiban ez a jogi álláspont vitathatatlan, az előbbiben sem lehetne sikerrel vitatni a tanácsi határozatot.). A válaszok alakulásában a települések jellege szerint eltérések adódnak. A hatósági döntések jogszerűtlenségének feltételezését fokozza a hatósági munkát bürokratikusnak tartó álláspont.

(Személyes szabadságok) A munkátlanúság súlyos megítélése alá eshet a munkát mint leghitelesebb megélhetési és szerzési forrást hangsúlyozó magyar munkaetikában. Ugyanakkor a másnak nem ártó módon élés és megélés autonómiája lényeges alanyi jogi igény lehet. Ebben a tekintetben két kérdést vizsgáltunk: a munkavállalás szabadságát és a munka nélkül élés megítélését. Egy mérnök pályaelhagyását a lakosság negyede nem fogadja el (18%, ha hangsúlyozzuk, hogy családirag rászorult). A problémát megélhetési kérdésként kezeli és mint ilyet legitimálja. Mindössze 10% hangsúlyozza a pályaválasztási szabadságot, bár ez további 20% feleletében implicite szerepel. Ugyanakkor 30% erkölcsileg elítéli a viselkedést, még ha elfogadja is. A pályaelhagyást elfogadókát szembesítve a képzéssel járó társadalmi ráfordítás terhével az így befolyásoltak csaknem fele módosít álláspontján, míg a véleményük mellett kitartók mintegy fele, az összes válaszadó 30%-a az államot hibáztatja. Az ellenérvnek behódolás az alacsony iskolázottságúakra jellemző.

A munka nem végzés esetén a lakosság 90%-a

hatósági beavatkozást kíván (több mint 40% azonnali kényszerintézkedést). A munkavégzési köteleesség ideológiája azonban generációnként eltérő mértékben érvényesül.

A személyi szabadság, illetve általában az állami jogkorlátozás szempontjából igen lényeges, hogy mihez (állapothoz, viselkedéshez, ezek milyen jeleihez) kapcsolódik a gyanú, mely megalapozza a hatósági konkrét jogkorlátozást, illetve hogy a kriminalitás gyanúját milyen reakció követi. A lakosság mintegy fele állítja, hogy bűncselekmény esetén egy gyanús személyt észlelve tenne valamit, ugyanakkor rendőrségi fellépést kíván 93% és a kérdezettek egynegyede minden komolyabb bizonyíték nélkül kívánatosnak tartja a szabadságkorlátozást. A lakosság feltételezett viselkedése, illetve a rendőrségi viselkedésre vonatkozó elvárásai igen heterogének, de a pusztán gyanú megalapozza 14–30% számára az ítéletig tartó előzetes fogvatartás szükségességét. Büntetett előéletűekkel szemben többségi igény az előzetes letartóztatás. A rendőrségi szigor óhajta az iskolázottsággal negatívan, a korral pozitívan korrelál. Az előzetes letartóztatás időtartamára vonatkozóan csak 8% rendelkezik pontos információval.

Az előzetes letartóztatás szükségességét indokolva a közbiztonság/szökés problémája uralja a válaszokat (42%); ugyanakkor 35% nyomozási érdeket (is) említ, amihez hozzászámítandó még a 3% valómásra bírás említése (ami csaknem olyan aggályos, mint az a felfogás, amely nem lát különbséget az előzetes fogvatartás és szabadságvesztés funkciója közt). (Hogy az említett nézetek mennyiben felelnek meg a gyakorlatban érvényesülő tendenciáknak, más kérdés.) Az „ez természetes” válasz jelentése, hogy ezt egyszerűen az eljárás magától értetődő részének tartják, az a rendőrségi vizsgálat része. Önmagában egy leltárhány és a raktároson kívül más gyanúsított hiánya a kérdezettek 48%-a számára megalapozza az előzetes letartóztatást. *Méltányossági szempontok* (a gyanúsított gyermekeit egyedül nevelő anya) 67% ellenkezését váltja ki. Amint ez más esetekben (így az ítéletkiszabásnál) is megfigyelhető, az absztrakte érvényesülő intoleranciát a konkrét emberi viszonyok mérséklék. Ez azonban nem változtat azon, hogy az előzetes letartóztatás jelentéktelen ügyekben is legitimált, normális megoldás és a hírközlés erre vonatkozó közlései helyesléssel találkoznak, míg az egyébként informálisan megbélyegzett ismerős gyanúsítottakkal szemben alkalmazott eljárási kényszer nem talál helyeslésre.

Bár az előzetes letartóztatásnak csak az alkotmányos legitimitációja tekinthető relevánsnak, a fenti összefüggés mindenképp figyelemre méltó a lakossági elvárásokra hivatkozó letartóztatási gyakorlat szempontjából: ti. „a lakosság” másként reagál a tömegkommunikáció egyoldalú beállításainak nyomása alatt, és másként, ha valamennyire is konkrét érintett.

(Az *alanyi jogi jogosultak körének korlátozása*) Az előzetes letartóztatás köztudatba rögzültségét jelzi, hogy a *felmentett személyeknek* sem mindenki adatna *kártalanítást*. A büntetett előéletűeknek csak 71% szerint jár kártalanítás (beleszámítva a bizonytalanokat is!), ha részeg fiatalok a letartóztatottak, ha pedig cigányok is a büntetett előéletűek, mindössze 59% szerint! Csak a kérdezettek 46, ill. 36%-ának

elképzelése szerint kap ilyen esetben a gyakorlatban kártalanítást az előzetes letartóztatásban tartott személy! Személyiségi jogokat tekintve az elítélt és a vádlott közt csak 10%-os eltérés található. 55% szerint nem jár a gyilkosnak személyiségi jogvédelem (Kék fény-beli szerepeltetés), 42% szerint a gyanúsítottak sem. A vádlott esetén 34%, a gyilkos esetében 46% szerint érdemtelen a személy a jogvédelemre. (Emellett gyakori a hozzájárulás említése — a jogi doktrína egy részével összhangban —: mindkét csoportnál 28%.) Személyiségi jogi (és/vagy kártérítéspárti) érvet 21%, ill. 17% említ. Az adatok értelmezéséhez még annyit, hogy a tv-vel szemben „rendes embernek” a kérdezettek kétharmada adna kártérítést, alkoholistának (akit alkoholistaként mutatnak be) is 55% szerint jár kártérítés. A társadalmi megbélyegzettség tehát erősen csökkenti a személyiségi jogvédelemre-méltóságot a lakosság szemében. Cigánnyokkal kapcsolatban, mint láttuk, további — előítéletből adódó — kizárások érvényesülnek. (Átlagosan a lakosság plusz tíz százaléka). A fiatalok körében növekszik az előítéletesség.

(A *bíróságba vetett bizalom mint az alanyi jogi jogvédelem feltétele*) Különböző társadalmi hatalmaságokkal szembeni pernyerési esélyét a minta összességében közepesnek értékeli, ami jobb mint a francia vagy nyugatnémet jogvédelem érzés. A mutató 52%-os átlagos nyerési esélyt jelez. Az emberek 21%-a tartja nagyon gyengének esélyeit (legfeljebb 20%-osnak); viszont minden ügyét megnyerni hiszi 13%.

A mutató nem áll szignifikáns korrelációs kapcsolatban a társadalmi helyzet mutatóival; az iskolázottsági csoportok a variancia-analízis szerint szignifikáns kapcsolatban vannak a mutatóval, de ez igen gyenge kapcsolat ($\eta^2=0.09$). A legalább érettségizettek valamivel jobb esélyt tulajdonítanak maguknak átlagosan (55%).

(A *jog uralma vagy bürokratikus-jóléti legitimitáció*) A hivatali döntéseket befolyásolónak vélt szempontok közül a leggyakrabban említik a jogszabályokat (25%, első helyen említve 24%-nál). Az emberek majdnem fele (47%) a jogszabályokat fontos hatósági döntésmeghatározónak tartja. További pozitív döntésmeghatározók: az emberek jóléte (32%), a helyi (28%) és országos érdekek (30%). A kép azonban korántsem ilyen kedvező, mert a feltételezések szerint bürokratikus szempontok is jócskán hatnak a döntésekre: 19% felsőbb szervek óhaját, 17% a hivatal hasznát, 10% pedig egyenesen a hivatalnokok kényelmét említi döntésmeghatározó szempontként. A ténylegesen leginkább meghatározónak vélt jogszabályi befolyás helyett az emberek jólétének diffúz képzelete tűnik a lakosság számára a legvonzóbbnak. Kifejezetten antibürokratikus igazgatási reformot 9% kíván.

A jogszabályok uralmával tehát az egyébként ezt feltételezők több mint fele *elégedetlen*; de még a helyi és országos érdekek érvényesülését sem tartja az e szempontokat említők 40%-a túlságosan fontosnak. Érdekes módon a „közjő” esetében is inkongruens a válaszok negyede; vagyis a fennálló helyzetet bizonyos fokig bírálja.

A *fennálló helyzet megítélése* sokkal szorosabb kapcsolatban van a vizsgált társadalmi helyzetet kife-

jező változókkal, mint a kívánatos hivatali döntésekre vonatkozó elképzelés.

Magasabb végzettség egyrészt a jogszabályok uralta közigazgatási döntés-elképzelést erősíti, másfelől a bürokrácia miatti bírálatot. A „közjó” befolyásolta döntéseket feltételezők iskolázottsági átlaga alacsony, a csoportban az átlagosnál több a nő; az alacsonyabb társadalmi státusszal összefüggésben előítéletesebbek a deviánsokkal.

Viszonylag határozott a hatósággal szembeni viselkedésben az alanyi vagy feltétlen jogok *tudata*: teljesen függetlenül attól, mit tartanak célravezetőnek, a kérdezettek 68%-a úgy véli, megilletné a jog, hogy *beszélhessen* azzal, aki valamilyen ügyében majd dönteni fog. A *jogosultsági tudat* azonban *ezúttal sem cselekvésirányító*. A hatóságokkal fennálló kapcsolatot vizsgálva megállapítható, hogy az eddig észlelt fenntartások (a hatóság bürokratizmusára vonatkozó feltevés elterjedtsége, a hivatallal szembeni naiv igények) a tényleges viselkedésben is hatnak — az erre vonatkozó kijelentések tükrében. A kérdezetteknek 63%-a véli hasznosabbnak a határozott, jogokra hivatkozó *fellépést* a hivatalban; egy szegény, sok gyermekes családanya számára 35% javasolt alázatos viselkedést és (a jogok helyett) a nehéz helyzetre hivatkozást. Saját maga számára 29% tartja ezt célravezetőnek.

(A *tételes jog primátusa*) Az alacsonyabb kezdeményezés, aktivitás-elfogadás a jogra vonatkozó feltevésekre is kihat. Az természetesen sosem dönthető el egészében, hogy az emberek azt igénylik-e, amit a tételes jog szerint őket megilletőnek hisznek (vagyis a jogismeret meghatározza-e a jogtudat igény-elemét); abból azonban, hogy a fennállónak vélt jogtól a helyeset kérdésenként 20% körül megkülönböztetik, s főleg mert a helyesség és részben helytelenség indokai közt a tételes jogot alig említik, megállapítható, hogy a viszony nem szimmetrikus. A helyi szervezkedő viselkedést jogszerűnek feltételezők helyeslik is azt, a viselkedést jogszerűtlennek tartók 43%-a elfogadja a törvénnyel szemben is a magatartást. Tanácski kollektív jogmegtagadás esetén az azt törvényesnek vélők (eleve a kisebbség) negyede áll szembe vélekedés szintjén a feltételezett joggal. Ugyanakkor a kártalanítási gyakorlatra és a kártalanítási igényre vonatkozó válaszok szorosan kapcsolódnak, különösen a kártalanítás jogosságának tagadói körében magas a konzisztencia (77%), vagyis az a feltevés, hogy ilyenkor nincs is kártalanítás; akik viszont helyeslik a kártalanítást, csak 49%-ban biztosak abban, hogy

erre sor is kerül. A törvényesség feltevése esetén általában ritkább a megoldás személyes helytelenítése, mint a jogellenesnek hitt megoldás esetén, ami a jog önálló legitimáló tényezőkénti hatását mutatja. Tematikusan — az érintett személyes érdekelttség körétől, illetve az érintett, eltérő nem-jogi érték-megalapozástól függően — változik azonban, hogy pl. a törvényesnek tartott jogi szabályozással a lakosság mekkora kisebbsége kerül szembe.

Az elmondottak alapján a jogosultság-igény és jogosultság tudatosság elég sajátos és — e ponton legyen szabad végre egy értékelő megjegyzést tenni — elég szomorú képe bontakozik ki, mely messzemenően megfelel a magyar politikai- és jogrendszer fejlődéstörténete alapján várhatóknak. A kép meglehetősen átfogó, amennyiben a társadalmi helyzet vizsgált mutatói csekély differenciálódásra vezettek a nézetekben.

A jogosultság-igény pragmatikus, jórészt hiányzik belőle az alanyi jogi védettség lehetőségének felismerése, az emberi méltóság mindenkire kiterjesztése, primitív lázongás és gyakorlati szubmisszivitás jellemzi, anélkül, hogy a hatósági cselekvés autoriter legitimációját számottevően kérdésessé tennék. A nézetek szintjén még a szocialista alattvalóról kialakított modell svejki eleme (a hatóság csendes kijátszásának virtusa) is hiányzik, ám jelen van az alattvalók kölcsönös egymás nem tisztelete. A szürke és fekete gazdaságokban élés ugyan gyakorlatilag létrehozta a szabálykijátszások rendjét, de ez elsősorban rossz közérzettel és normalizációval (Lemert) zajlik és nem emelkedik a jogosultsági vagy más normatív igény szintjére. A jogtudatban tovább élnek a szükségleti legitimációk, a (magan)kezdeményezés igénylése nélkül. Ebben a biztos tulajdon adta függetlenség hiánya mellett a bürokráciával szembeni tehetetlenség és a jog iránti bizalmatlanság is nagy szerepet játszik. De a jogállami igény kialakulása egycsapásra aligha várható, s alig tegnap (a hetvenes évek legvégén) lelkesedett eképp a Népszabadság vezércikkírója: „...az állampolgár függjön az ügyintéző morális érzékétől... és ne a jogban bízzék, hanem az ügyintézővel keresse a kapcsolatot”. Az alanyi jog követelése a történelmi tapasztalatok tükrében mitugrasszágként jelenik meg, a jó érdekérvényesítés a kompromisszumos (ezt is csak a legiskolázottabbak, a fiatalok ismerik föl). Mindez nem jelenti azt, hogy a jog diktátumként érvényesülhetne: a méltányossági és rászorultsági szempontok esetenként kritikai megítélésre vezetnek.

Ádám Antal

A magyarországi nemzetiségek alkotmányjogi helyzetéről de lege ferenda

I.

A kisebbségek fogalmáról és fajtáiról

A kisebbségek történetére, adottságaira, nemzetközi jogi védelmére, belső jogi helyzetére stb. vonatkozó rendkívül kiterjedt és nagyszámú vizsgálódás talán legnagyobb mértékben összecsengő megállapítása, hogy mind ez ideig sikertelen, de legalábbis nem kielégítő a kisebbség fogalmának meghatározására irányuló tudományos, politikai és jogalkotói erőfeszítés.¹ A kísérletek, a konklúziók szóródása elsősorban a kisebbségek rendkívül sok, kimerítően szinte felsorolhatatlan változataiból és az eltérő megközelítésből fakad. Kevésbé vitatott általános, illetve logikai megítélés szerint a kisebbség bizonyos — pl. állampolgársági — szempontból azonos minőségű közösségen belül meghatározott egyéb állandó jegyek alapján kisebbségben lévő, sajátos vonásaikat tudatosan viselő és megőrizni kívánók csoportja. A kisebbségi helyzet általában hátrányt jelent a többség pozíciójához képest. Ezt hivatott ellensúlyozni a politikai, a jogi — ezen belül a nemzetközi jogi és a belső állami jogi — kisebbségvédelem. A vázoltakból következik, hogy a kisebbség legalább kettős, vagyis a többséggel egybeeső, illetve azétől eltérő adottságokkal rendelkezik. Ha az egyenjogúság általános követelménye alapján elvileg nem is, a tényleges társadalmi, politikai, gazdasági szerep szempontjából természetesen nem jelentéktelen az a körülmény, hogy milyen mérvű a kisebbség számaránya.

Bár előfordulásukat, többnyire hátrányos helyzetüket, sajátos védelmüket tekintve a nemzeti, a nemzetiségi, a nyelvi, az etnikai, a vallási közösségek a legjellegzetesebb és legismertebb kisebbségi alakzatok, a felsorolt kisebbségi csoportok bármelyikének, pl. a nemzeti, a nemzetiségi, a nyelvi és az etnikai kisebbségeknek is sok, egymástól különböző szempontból és kisebb-nagyobb mértékben eltérő változatai léteznek a világon. Gondoljunk azokra a kisebbségekre, amelyek már a többségi nemzetállam megalakulása előtt éltek az adott területen vagy az olyan csoportokra, amelyek hódítás, területátcsatolás következtében jutottak kisebbségi helyzetbe, továbbá az olyan népcsoportokra, amelyek bevándorlás révén kerültek az állam fennhatósága alá. Léteznek kisebbségek, amelyeknek van államisággal bíró anyanemzetük, vannak kisebbségi népcsoportok — pl. a baszkok, katalánok, bretonok, lappok, az NDK-beli szob-

rok, a Szovjetunió számos kis népe — amelyeknek egyáltalán nincs anyanemzetük. Találunk olyanokat is, amelyek a történelem korábbi szakaszaiban telepess gyarmatokként keletkező államok — pl. Brazília, Kanada, Ausztrália — őslakos népcsoportjai, mint pl. az indiánok és az eszkimók.

A nyelvi, etnikai népcsoportok helyzetére az ország nemzetének sajátosságai is differáló hatást gyakorolnak, hiszen vannak egyetlen nyelvi, etnikumi adottságú elsődleges nemzetek és több nagyobb etnikumi, nyelvi csoportból álló másodlagos, akarati államnemzetek, pl. a svájci, a francia, a brit, a spanyol államnemzet. A nemzeti kisebbség nemzeti tudata, kulturális életének színvonala, az anyanemzethez fűződő kapcsolatának intenzitása, illetve a többségi nemzettel való gazdasági, politikai integráltságának jellege és színvonala nem csekély mértékben függ attól, hogy az adott kisebbség mikor és milyen módon szakadt el anyanemzetétől. Azokban az esetekben, amelyekben a ki-, illetve elválás több évszázada, még a törzsetnikum polgári nemzeté fejlődése előtt történt meg, a többségi nemzethez fűződő kapcsolódás erősebb. Ez a körülmény természetesen nem zárja ki az anyanemzethez irányuló, főleg kulturális kapcsolódás fennmaradását.

Az I., illetve a II. világháborút lezáró békeszerződések határváltozásai következtében kisebbségi sorsba kerülő nemzeti kisebbségeket erősebb nemzeti, nemzetiségi közösségi tudat és érzés fogja össze és fűzi az anyanemzethez. Fejlett a kisebbségi különállás tudata ott is, ahol az etnikai, nyelvi sajátossághoz vallási elkülönülés is kapcsolódik, vagy ha a kisebbség már a polgári nemzetállam kialakulása előtt rendelkezett saját államisággal (pl. Baszkföld, Katalónia), továbbá ha a nemzeti, nemzetiségi sajátosságokhoz megkülönböztető gazdasági, szociális adottságok kapcsolódnak (pl. Flandria, Vallónia).

Közép- és Kelet-Európa történetének jellegzetes és sok konfliktussal járó folyamata volt a nemzetek viszonylag megkésett öntudatra ébredése, az önállósulásért, az elszakadásért, a kiválásért folytatott küzdelem késői kibontakozása. Az osztrák birodalom, a történelmi Magyarország, az utódállamok lakosságának vegyes összetétele, az első és a második világháborút követő határváltozások következtében a nemzeti, nemzetiségi problémák jelentkezése e térség országai politikai, társadalmi életének hosszú idő óta állandó összetevője. E térség nemzeti kisebbségeinek többnyire hasonló vonásaival magyarázható, hogy e kisebbségek megjelölésére széles körben alkalmazott kifejezéssé vált a „nemzetiség” elnevezés.

A nemzetiségi státust meghatározott objektív és bizonyos szubjektív elemek jellemzik. Objektív elemek minősülnek a sajátos nyelv, kultúra, hagyományok, a származás közössége, az anyanemzettől álmamhatárral való elkülönítettség, valamint e megkü-

Ádám Antal tanszékvezető egyetemi tanár, JPTE Állam- és Jogtudományi Kar (Pécs).

¹ Vö. különösen Kóvágó László: Kisebbség-nemzetiség. Kossuth Könyvkiadó 1978. Szabó Imre: A kisebbségek és az emberi jogok. Valóság 1979. 1. sz., Joó Rudolf: Etnikumok és regionalizmus Nyugat-Európában. Gondolat, Bp. 1988.

lönbözött vonásoktól eltérő sajátosságokkal rendelkező többségi nemzettel azonos államban való együttélés. Szubjektív elemek: a jelzett megkülönböztető jegyekre épülő összetartozás tudata és a nemzetiség, illetve a nemzetiségi jegyek megőrzésére irányuló szándék és törekvés. A szubjektív elemek érvényesülésének színvonala természetesen országonként és nemzetiségekként nagy eltérést és belső szóródást mutat.

A nemzetiségi státusz jellemzőihez még hozzátehetjük, hogy a két világháború között a nemzeti kisebbségek mint közösségek, a II. világháború után pedig főleg az ENSZ keretében kötött egyezmények alapján a nemzeti, nyelvi kisebbségek tagjai sajátos jogokat és védelmet élveztek, illetve élveznek. Részben a nemzetközi szabályozás következményeként, vagy az érintett ország ideológiai, politikai, alkotmányos koncepciójának megfelelően a nemzetiségek és tagjaik helyzete belső állami jogi (alkotmányi, törvényi, egyéb jogszabályi) rendezésben részesül. A vonatkozó belső jogi rendezésből többnyire kitűnik, hogy az adott állam mely nemzeti kisebbségi csoportokat, milyen etnikumokat minősít nemzetiségnek és milyen jogi elbánásban részesíti azokat.

II.

A magyarországi nemzetiségek főbb jellemzői

Magyarország lakosainak többsége magyar nemzetiségű. A Magyar Népköztársaság ezért nemzeti államnak tekinthető. Országunkban azonban a magyarokkal együtt más — horvát, szerb, szlovén, német, román és szlovák — nemzetiségű állampolgárok is élnek. A mai magyarországi nemzetiségek eredetüket tekintve bevándorolt népcsoportok, a XIII. századtól, különösen pedig a török kiűzését követően települtek be az országba. Az 1980. évi népszámlálás alkalmával 47 716-an vallották magukat horvát, német, román, szerb, szlovák és szlovén nemzetiségűnek és 84 478-an nemzetiségi anyanyelvűnek. Ez utóbbi szám az 1970. évi népszámláláskor még 103 ezer volt. A nemzetiségi szövetségek ezzel szemben az általuk képviselt lakosok számát 400—450 ezerre becsülik.²

A nemzetiségi lakosság túlnyomó többsége kétanyelvű. Az idősebbek egy része, különösen a tiszta nemzetiségi községekben jobban beszéli anyanyelvét, mint a magyart. A többség azonban magyarul jobban fejezi ki magát. A nemzetiségi falvak korábbi zártsága általában feloldódott. A nemzetiségi dolgozók nagyrészt más-más nemzetiségűekkel, főként magyarokkal dolgoznak együtt. Az érintkezési nyelv a munkahelyen többnyire a magyar. A hazai nemzetiségek helyzetét a gyorsuló ütemű asszimiláció jellemzi, amelyet erősít az urbanizáció is. A fiatalabb generációkhoz tartozók nagyrészt elvándorolnak a nemzetiségek által lakott, többnyire hátrányos helyzetű telepü-

lésekről. A vegyes házasságok növekvő száma is fokozza az asszimilációt. Szerepet játszik ebben a folyamatban az is, hogy a deklarált nemzetiségi jogokkal való élés gyakorlati feltételei csak részben biztosítottak.

E tényekre hivatkozva az MSZMP Politikai Bizottságának 1988. június 14-i ülésén megállapítást nyert, hogy: „A nyelvi egyenjogúság a valóságban rendkívül szűk területen érvényesül. Kevés településen és hivatalban biztosított a nemzetiségek nyelvén történő ügyintézés. A korábbi időszakhoz képest lelassult a két-, illetve többnyelvű feliratok használatának terjedése és a felirathasználat a legtöbb helyen következtelen. Hivatalos fórumon a nemzetiségi nyelvhasználat elveszítette természetességét, formálissá, demonstratívává vált, amit az érintettek nem egyszer megkülönböztető jellegűnek is éreznek.

A nemzetiségi települések iskoláinak 90%-ában a nemzetiségek nyelvét csak fakultatív tantárgyként oktatják 55,786 tanuló számára. Csupán 3031 nemzetiségi tanuló jár olyan iskolába, ahol a tanítás hagyományosan kétnyelvű. Az utóbbi típusba zömmel olyan iskolák tartoznak, amelyek mellett diákotthonok is működnek: ezt a nemzetiségek szórványjellege teszi indokolttá.

A Művelődési Minisztérium a nemzetiségi oktatás fejlesztése érdekében programot dolgozott ki a nemzetiségi nyelvet fakultatív tantárgyként oktató iskolák egy részének kétanyelvű iskolává fejlesztésére. 32 általános iskolában kezdődött meg ilyen fejlesztő munka, amit a korábbinál intenzívebb óvodai nyelvi nevelés alapoz meg.

A nemzetiségi nyelvű tömegtájékoztató korábban kialakult struktúrája az elmúlt öt évben szerény mértékben bővült. A nemzetiségi nyelvű rádió és televízió adásainak időtartama az országos adókon rendkívül rövid. A gyakoribb adás, illetve az adásidő növelése jogos igénye a nemzetiségi lakosságnak”.

A magyarországi nemzetiségi politika mai jellemzői viszonylag hosszú fejlődési folyamatban jöttek létre. Az 1945 utáni gyakorlat torzulásokkal, hibákkal volt terhes. Ezek közé tartozott pl. a „kollektív bűnösség” tétele és gyakorlata, amely a háború után a német nemzetiséget sújtotta, valamint a Tájékoztató Iroda Jugoszláviát elítélő határozatát követő években a hazai horvátokat, szerbeket, szlovéneket ért diszkrimináció, illetve a nemzetiségi kérdés „automatikus megoldásáról” szóló megalapozatlan elv, amely az 1940-es évek végétől vált a politikában egveduralkodóvá.

A mai nemzetiségi politika a nemzetiségeket nem asszimilálni, hanem csupán társadalmilag integrálni kívánja akként, hogy támogató, aktív kisebbségvédelmi eszközökkel igyekszik lehetővé tenni számukra a nemzetiségi sajátosságaik megőrzéséhez és fejlesztéséhez szükséges feltételeket.

III.

A nemzetiségi jogok szabályozásának külső és belső körülményei

I. A nemzeti, nyelvi, vallási, etnikai kisebbségek helyzetére vonatkozó nemzetközi jogi szempontú vizsgálódásokból világosan kitűnik, hogy a II. világ-

² Az 1980. évi népszámlálás után sajátos tudományos módszerekkel végzett felmérés pedig 263 000-re becsülte a nemzetiségekhez tartozók számát. Vö. *Tilkovszky* Loránt: Nemzetiségi lét és nemzetiségi tudat a mai Magyarországon. Politikatudomány 1986. 3. sz., *Joó* Rudolf: A magyarországi nemzeti kisebbségek (nemzetiségek) kutatása. Társadalomkutatás 1988. 2. sz.

háború utáni rendkívül sokrétű erőfeszítések ellenére mind ez ideig nem járt kielégítő eredménnyel a kisebbségeknek, köztük a nemzetiségeknek mint *közösségeknek* a helyzetére, jogaira és védelmére vonatkozó nemzetközi jogi szabályozás igénye és törekvése. Az erőfeszítések inkább az egyéni jogok, az emberi jogok gazdagításában és biztosításában jártak jelentős eredménnyel. Mindemellett az emberi jogokat érintő nemzetközi jogi dokumentumokban számos olyan megállapítást, jogosultságot, tilalmat találunk, amelyek a nemzeti, nyelvi, etnikai kisebbségek tagjait érintik. Ezek az előírások részben tiltják a polgárok nemzeti, nyelvi, faji, etnikumi stb. szempontú hátrányos megkülönböztetését és ezáltal előírják a kisebbségek tagjainak teljes egyenjogúságát, másrészt pedig kötelezik az államokat bizonyos tilalmak elrendelésére és a tilalmak megszegőinek megbüntetésére, néhány vonatkozásban pedig sajátos jogokat is biztosítanak a különböző kisebbségek, illetve tagjaik számára.³ Bár a tudományos és politikai erőfeszítések még nem eredményezték a nemzeti kisebbségekre mint *közösségekre* vonatkozó átfogó és egységes nemzetközi egyezmények elfogadását, a lehetőségek tudományos vizsgálata, a lefolytatott viták és a létrejött tervezetek hatásait sem nemzetközi vonatkozásban, sem az államok belső jogalkotásában nem lehet lebecsülni.⁴

2. Pozitív vagy negatív tanulságaik miatt hasznosítanunk kell a nemzetiségekre vonatkozó törvényalkotás, illetve alkotmányozás korábbi hazai produktumait, különösen a Szegeden 1849. július 28-án elfogadott, „a nemzetiségekről” c. 1849: VIII. törvényt, „a nemzetiségi egyenjogúság tárgyában” c. 1868: XLIV. tc-t, „a Magyarországon élő ruszin (ruthén) nemzet autonómiájáról” szóló 1918. évi X. néptörvényt, az 1919. június 23-án elfogadott és a „Tanácsköztársaság” c. hivatalos lap június 29-i 78. számában kihirdetett „Magyarországi Szocialista Szövetséges Tanácsköztársaság alkotmányát”-nak a nemzetiségeket érintő rendelkezéseit, továbbá a Horthy-korszak nemzeti jogi vonatkozású törvényeit⁵ és nem utolsósorban a Magyar Népköztársaság alkotmánya 1949. évi és 1972-ben módosított szövege nemzetiségekre vonatkozó előírásait. Tartalmaznak a nemzetiségeket érintő fontos rendelkezéseket a Polgári Törvénykönyv, a Büntető Törvénykönyv,⁶ az eljárási kódexek, a Mun-

ka Törvénykönyve, a szövetségi törvény, a tanács-törvény, valamint a közművelődési és az oktatási törvény, továbbá az ezekhez kapcsolódó végrehajtási jogszabályok is. Mivel a nemzetiségekre vonatkozó felszabadulás előtti törvényalkotás sokoldalú, elmélyült értékelését a hazai történelemtudomány elvégezte,⁷ a nemzetiségekre vonatkozó jogalkotás időszzerű problémáinak és kívánatosnak ítélt megoldásainak vizsgálatára hivatott rövid tanulmányomban még a történelemtudományi értékelések összegező felidézésére sem vállalkozom, ehelyett a konkrét aktuális jogi problémák elemzésekor hivatkozom esetenként a korábbi jogi szabályozás néhány kapcsolódó megoldására.

3. A nemzetiségeket érintő alkotmányi és törvényi kodifikáció jellegének, tárgykörének és tartalmának kialakításakor természetesen ismernünk kell *más országok* e problémakört érintő alkotmányi vagy törvényi rendelkezéseit is. E helyütt emlitem meg, hogy e kérdések tanulmányozását nemcsak időszzerűvé teszi, hanem nagymértékben meg is könnyíti az a körülmény, hogy mind az érintett nemzetiségek, mind a magyar társadalom egyéb csoportjai, mind pedig az illetékes politikai és állami szervek halaszt-hatatlanak tekintik a nemzetiségeket érintő korszerű kodifikációt és ennek érdekében e tanulmány írásakor már megkezdődtek az előkészítő munkálatok.

4. A hazai nemzetiségekre és tagjaikra vonatkozó alkotmányi és törvényi szabályozás lehetőségeinek és tartalmi elemeinek kutatásakor különösen jelentős azoknak a politikai, társadalmi, gazdasági fejlődési irányoknak a figyelembevétele, amelyek között az időszzerű alkotmányi és törvényi szabályozás lehetőségeit vizsgáljuk. Közülük külön is kiemelem a következőket.

Tanúi és részesei vagyunk a társadalom és az állam, a társadalmi közösségek és az állami szervek közötti viszonyok újrendeződésének. E folyamat jellemzői közé tartozik: a társadalom és társadalmi közösségek öntudatának fokozódása, az állammal szembeni elvárásainak gyarapodása, a politikai akaratképzés befolyásolásának, az politikai, állami elhatározások és akciók társadalmi ellenőrzésének igénylése, törekvés a társadalmi közösségek állami beavatkozástól mentes autonómiájának kiterjesztésére.

A hazai társadalmi viszonyok kutatói szinte egy-

³ L. különösen az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának 2 cikkét, „A népirtás büntetése megelőzése és megbüntetéséről” tárgyában 1948. december 9-én kelt nemzetközi egyezmény II. cikkét, „Az oktatásban alkalmazott megkülönböztetés elleni küzdelemről” az UNESCO keretében 1960-ban kötött egyezmény 5. cikkének 1/c pontját, valamint „A polgári és politikai jogok” 1966-ban az ENSZ keretében kötött és az 1976. évi 8. sz. tvr-rel kihirdetett nemzetközi egyezségokmányának 27. cikkét.

⁴ Vö. *Herczegh Géza*: A kisebbségek nemzetközi jogi védelme. = Dolgozatok az állam- és jogtudományok köréből XVIII. Pécs, 1987. 85–105. old., *Joó Rudolf*: Kisebbségek a nemzetközi kapcsolatokban. = Századvég 1987. 4–5. sz. 88–107. old.

⁵ L. különösen a Trianonban kötött békeszerződést becikkelyező 1921: XXXIII. tc. III. Részének „A kisebbségek védelme” c. VI. címét, valamint „A nemzetiségi érzület büntetőjogi védelméről” szóló 1941. évi V. tc-t.

⁶ A nemzetiségek kiterjedt büntetőjogi védelmét a Büntető Törvénykönyvnek az „Izgatás” c. 148. §-a, a „Népirtás” c. 155. §-a, valamint a „Nemzeti, népi, faji vagy vallási csoport elleni bűncselekmény” c. 156. §-a biztosítja hazánkban.

⁷ L. különösen *Arató Endre*: A nemzetiségi kérdés története Magyarországon. 1790–1848. 1–2. kötet. Akadémiai Kiadó, Bp., 1960. *Jászi Oszkár*: A nemzeti államok kialakulása és a nemzetiségi kérdés. Bevezette, válogatta és jegyzetekkel ellátta *Litván György*. Gondolat, Bp. 1986., *Kemény G. Gábor*: A magyar nemzetiségi kérdés története. A nemzetiségi kérdés a törvények és tervezetek tükrében 1890–1918. Bp. 1947., Törvényjavaslat a magyar nemzetgyűlésen, a közhivatalokban használt kisebbségi nyelvek biztosításáról = Magyar Kisebbség 1924. 6. sz., *Buza László*: A kisebbségek jogi helyzete a békeszerződések és más nemzetközi egyezmények értelmében. Bp. 1930., *Gergely Ernő*: A Magyar Tanácsköztársaság nemzetiségi politikája = Jogtudományi Közlöny 1959. 2–3. sz., *Tilkovszky Loránt*: Revízió és nemzetiségpolitika Magyarországon (1938–1941). Akadémiai Kiadó, Bp. 1967., *Kövágó László*: A KMP a revízióról és a nemzetiségi kérdéstről (1936–1942). = Párttörténeti Közlemények 1982. 2. sz., *Tilkovszky Loránt*: A szociáldemokrata párt és a nemzetiségi kérdés Magyarországon 1919–1945. Kossuth Könyvkiadó 1986.

behangzóan fogalmazzák meg azt a következtetést, hogy a társadalomra, a gazdaságra és a politikai intézményrendszerre kiterjedő megújulási folyamatban egyszerre kell érvényesülnie a társadalom és az állam elkülönülésének, önállósulásának, kölcsönös egyensúlyozásának, az egymásra utaltság felismerésének, a korszerű kapcsolati eszközök és formák kiépülésének és igénybevételének. Ezt a folyamatot az *alaptörvényi* szabályozásnak is elő kell mozdítania. Továbbfejlesztendő, illetve új alkotmányunknak a társadalom, a társadalmi osztályok és rétegek, valamint az alapvető társadalmi közösségek és tagjaik számára is alaptörvénnyé kell válnia. A társadalom vonatkozásában meg kell határozni a kiegyensúlyozott, egészséges, alkotó társadalmi élet kereteit, a társadalom alapvető osztályainak, rétegeinek, csoportjainak és közösségeinek politikai és jogi helyzetét, a velük szemben támasztott elvárásokat, mindezek sajátos közjogi és érdekképviseleti jogosítványait, a számukra biztosított önállóság, autonómia tartalmi elemeit, egymáshoz, a politikai szervezetekhez és az államszervezethez fűződő kapcsolataik kereteit és főbb megnyilvánulási formáit.

IV.

A nemzetiségi jogok alkotmányi és törvényi szabályozásának lehetőségeiről

1. A társadalmi közösségek sorában kellene meghatározni a hazánkban élő *nemzetiségek* kollektív és egyéni jogosultságait is. Előnyösnek ítéltjük meg, hogy az alkotmányreform előkészítésével párhuzamosan megkezdődtek a nemzetiségi törvény előkészületei is. E vonatkozásban is remélhetjük a megtermékenyítő kölcsönhatás érvényesülését. A nemzetiségek alkotmányos helyzetének kimunkálása érdekében körvonaloznunk kell az alkotmányi és törvényi szabályozás általános rendeltetését és főbb irányait. Megítélésem szerint ezeket főleg a következőkben fogalmazhatjuk meg:

a) hosszú távú, szilárd elvi alapokra épülő nemzetiségi politika jogi kereteinek megállapítása;

b) a nemzetiségek kettős kötődésének, vagyis a magyar társadalomba való állampolgári integrálódásának és nemzetiségi sajátosságaik kibontakoztatásának egyidejű előmozdítása;

c) a Magyar Népköztársaság és a nemzetiségek, valamint a nemzetiségek anyanemzetei és az anyanemzetek társadalmi, állami intézményei közötti tartalmas baráti, együttműködési kapcsolatok elmélyítésének serkentése;

d) a korszerű nemzetiségi kollektív és egyéni jogok tartalmának, biztosítékainak és korlátainak, valamint e jogok érvényesülésének előmozdítását célzó társadalmi, állami, egyéni köteleességeknek, a kapcsolódó tilalmaknak és szankcióknak rendszerezett normatív megfogalmazása;

e) Mindezekkel együtt annak alkotmányi, illetve törvényi megerősítése, hogy a Magyar Népköztársaság felelősséget érez és síkraszáll a szomszédos országokban élő magyar nemzetiség nemzetiségi sajátosságainak megőrzéséért, kisebbségi jogainak érvényesítéséért, előmozdítja a más országokban élő magyar

származású polgároknak országunkhoz fűződő rokoni, baráti, együttműködési kapcsolatait.⁸

A nemzetiségekre vonatkozó alaptörvényi előírásokat szerkezeti elhelyezésük szempontjából két részre kellene tagolni. Bizonyos rendelkezések a társadalom összetevőire, a társadalmi közösségekre; az állampolgárságra, az állam területére és népességére, valamint a politikai hatalmat gyakorló politikai intézményekre és azok viszonyaira vonatkozó bevezető fejezetekbe illenek, más előírások pedig a polgárok és a kollektívák alapjogait meghatározó rendelkezések között helyezendők el. Nagyon lényeges, hogy a szerkezeti kettős tagozódás és természetesen a bevezető fejezetekben elhelyezett egyértelmű megfogalmazás fejezze ki azt, hogy a nemzetiségek a népszuverenitás alanyaként szereplő nép, a politikai hatalmat gyakorló társadalom, a magyar államterületen élő és magyar állampolgársággal rendelkező állandó népesség szerves összetevői. A nemzetiségek tehát a népszuverenitás részesei, az államterület birtokosai.

A Magyar Népköztársaság területén négy politikailag, társadalmilag elismert nemzetiség él, nevezetesen a magyarországi német, szlovák, délszláv és román nemzetiség. Logikus, hogy ezeket az új alkotmány felsorolja. A hazánkban élő nemzetiségek fajtáit azonban elvi és gyakorlati megfontolások alapján nem tekinthetjük egy s mindenkorra adottnak, illetve lezártnak. Gondoljunk pl. a magyarországi ún. délszláv nemzetiség összetételére, amely magában foglalja szerbeket, horvátokat és szlovéneket. A hazai délszláv körében már többször felvetődött a jugoszláv népek nemzeti tagozódásához jobban igazodó nemzetiségi tagozódás intézményesítésének gondolata.

Országunk egyik dinamikusan szaporodó és a nemzetiségek összlétszámát jelenleg is meghaladó számú állampolgárt magában foglaló etnikuma a *cigányság*. A cigány lakosság társadalmi, kulturális, szociális, gazdasági felemelkedésével, a cigány értelmiségiek számának növekedésével párhuzamosan erősödik az az igény, hogy a cigányság — a jugoszláviai megoldáshoz hasonlóan — hazánkban is nyerje el a nemzetiségi státust. Az eme igény megalapozottsága körüli viták ellenére remélem és valószínűsítem, hogy a cigányság saját kulturális értékeinek feltárásával és ápolásával, a cigány nyelv, illetve nyelvek fejlesztésével, a cigányság igényességének, társadalmi hasznosságának fokozódásával megteremtődnek a feltételei a cigány etnikum (esetleg etnikumok) nemzetiségi státusa elismerésének. Nehéz lenne megjósolni a hazánkban élő görögök és lengyelek törekvéseinek további alakulását. Elvileg azonban a nemzetiségi rangra emelkedés igényének kifejlődése e népcsoportok esetében sem zárható ki. Az sem lehetetlen, hogy belső vagy külső körülmények előre nem látható alakulása következtében más népcsoport, illetve népcsoportok vándorolnak be, vagy kerülnek hazánkba.

Úgy vélem, a vázolt problémák, a jelzett fejlődé-

⁸ Tanulságos e vonatkozásban is a jugoszláv alkotmány, amelynek egyik megállapítása szerint: „a Jugoszláv Szocialista Szövetségi Köztársaság síkraszáll a nemzeti kisebbségek jogainak tiszteletben tartásáért, ideértve Jugoszlávia nemzetei más országokban nemzeti kisebbségként élő részének jogait is...”.

si irányok, lehetőségek, feltételezések elégséges érvanyagot nyújtanak annak a következtetésnek és lényegesnek tartott ajánlásnak a megfogalmazásához, hogy az alkotmány rendelkezze a nemzetiségi státusba kerülés elvi lehetőségéről és egyben nyilvánítsa ki, hogy a nemzetiségi törvényben előírt módon előterjesztett igény esetén a nemzetiséggé nyilvánításról az alkotmány esetleges kiegészítésével az országgyűlés dönt.

Mindegyik, az alaptörvényben név szerint megjelölt nemzetiségnek elvonhatatlan kollektív jogaként kell az alkotmányban rögzíteni nemzetiségi mivoltának megőrzésére, fenntartására és kibontakoztatására irányuló jogosultságát. E jogosultság elvonhatatlanságából következik, hogy egyetlen állami szerv sem jogosult valamely, az alkotmányban nemzetiségnek elismert népcsoportot diszkvalifikálni, tőle a nemzetiségi státust elvonni. A parlament legfeljebb arra jogosítható, hogy megvizsgálja és bizonyítás mellett megállapítsa, hogy a nemzetiségi jegyekkel rendelkező népcsoport megszűnt, többé nem létezik. Ez esetben természetesen az alkotmány módosítás előírt eljárási rendjét követve a megszűnt nemzetiség nevét törölni kell az alkotmányból.

Elvi és gyakorlati szempontból jelentősebb az a kérdés, hogy a nemzetiségi lét megőrzése és kibontakoztatása érdekében milyen jogosítványok biztosítását tekinthetjük indokoltnak, illetve korszerűnek. Az alaptörvény természetesen csak az alapvető, a legjelentősebb, vagyis garanciális jelentőségű nemzetiségi kollektív jogokat rögzítheti, mégpedig olyan megfogalmazásban, amelyből a nemzetiségi törvény és más jogszabályok által meghatározható további jogosítványok fakadnak. A törvényi szabályozásra — mind a nemzetiségi kollektív, mind a nemzetiségi egyéni jogok tekintetében — az alkotmánynak is utalnia kell. Ez korántsem jelentheti azt, hogy az alkotmányban rögzített bármelyik jogosítványt nem tekintjük közvetlenül gyakorolható, alkalmazandó és közhatalmi (alkotmánybírói, bírósági, hatósági) jogvédelemben részesítendő alanyi jognak.

A nemzetiségnek és a nemzetiségi polgároknak az alkotmányban rögzítendő közösségi és egyéni jogai között természetesen szoros összefüggés van. A kollektív jogok többsége a belőlük eredő egyéni jogok gyakorlása révén valósul meg. Mellőzhetetlen ezért, hogy megfelelő megfogalmazást nyerjenek mind az egyéni jogok biztosítását is igénylő kollektív jogok, mind pedig a kollektív jogokat kibontó, azok érvényesülését előmozdító nemzetiségi egyéni jogosultságok. Célzerű lenne ezt a korrelációt az alkotmányi és törvényi szabályozásban nemcsak érvényesíteni, hanem meg is fogalmazni.

2. A nemzetiségek alkotmányban, illetve a nemzetiségi törvényben meghatározandó kollektív jogaiként — szerintem — a következőket kellene kimunkálni és megfelelő tételes megfogalmazásban megállapítani:

a) jog a nemzetiség politikai és egyéb igényeinek kifejezésére és képviselésére,

b) jog a nemzetiségi érdekeket meghaladó általános közérdekű kezdeményezés, javaslat, kifogás megfogalmazására és képviselésére,

c) jog az arányos képviselésre és közreműködésre a választással vagy delegálással létrehozott állami

testületekben és társadalmi szervezetekben, mozgalmakban, szervezetekben,

d) jog a nemzetiségi lét fenntartásához, a nemzetiségi sajátosságok kibontakoztatásához,

e) jog a nemzetiségi jellegzetességek, tudat és érzelmek tiszteltetésére,

f) jog a nemzetiségi közélet, társas élet és vállalkozás szervezéséhez,

g) jog a nemzetiségi nyelv, a nemzetiségi hagyományok, szokások, a nemzetiségi kultúra ápolásához, fejlesztéséhez,

h) jog a nemzetiségi lakóhelyi környezet, tárgyi emlékek megtartásához és ápolásához,

i) jog a nemzetiségi tannyelvű, kétnyelvű, nyelvoktató óvodai csoportok, óvodák, általános iskolák, szakmunkásképző, középiskolai osztályok, illetve iskolák, kollégiumok, nevelőotthonok, nemzetiségi nyelvi, illetve nemzetiségi nyelvű szakképzést nyújtó óvónő-, tanító- és tanárképző felsőoktatási tanszékek létezéséhez, működéséhez és igénybeviteléhez,

j) jog a nemzetiséglakta települések hátrányos adottságainak fokozatos megszüntetéséhez, más településekéhez hasonló gazdasági, kommunális, közlekedési, távközlési és egyéb infrastrukturális fejlesztéséhez, foglalkoztatási, ellátási lehetőségeihez,

k) jog a nemzetiség által is lakott települések és az ott működő szervek, intézmények — magyar nyelvű elnevezése melletti — nemzetiségi nyelvű elnevezésére, valamint ahhoz, hogy a nemzetiségi intézmények, továbbá a megfelelő arányban az utcák és terek nemzetiségi személyiségekről nyerjenek elnevezést,

l) jog a nemzetiségi nyelvű állami, egyházi szertartások, rendezvények tartására,

m) a törvényben megszabott feltételek esetén jog a nemzetiségi nyelvű települési közigazgatási ügyintézésre, a nemzetiségi lakosságot is érintő hirdetmények, helyi előírások nemzetiségi nyelven is történő közzétételére,

n) a nemzetiségi nyelvet valamely szakterületen is tökéletesen ismerő és használni tudó, a nemzetiség magyarországi és anyanemzeti kultúráját magas szinten ismerő nemzetiségi értelmiség kiképződésének előmozdítása érdekében — a törvényben meghatározandó feltételek mellett — jog az anyanemzetű országok közép- és felsőfokú intézményeiben képzettség szerzésére és az így szerzett diplomák hazai honosítására,

o) jog az azonos nyelvet beszélő országok lakosságával, a más országokban élő azonos nyelvet beszélő nemzetiségekkel, mindezek tudományos, művészeti, kulturális, egyházi, szakmai, sport, turisztikai stb. szervezeteivel való érintkezésre, az alkotmányos rendet és az általános jogi előírásokat nem sértő, tartalmas együttműködésre.

ö) jog az azonos nyelvet beszélő országok, illetve külföldi intézmények anyagi, szellemi, kulturális és egyéb támogatásának igénybevitelére,

p) jog a nemzetiségek nemzetközi szervezeteiben való közreműködésre,

r) jog a megfelelő mennyiségű és minőségű anyanyelvi tömegtájékoztatásra,

s) jog a saját (nemzetiségi) újságok, ismeretterjesztő, szépirodalmi és tudományos művek kiadására,

terjesztésére, elektronikus tömegközlelési eszközök fenntartására, illetve azok igénybevételére,

sz) jog a nemzetiségi népművészet és hivatásos művészet (irodalom, zene, film-, színház-, képzőművészet stb.) ápolására és állami, társadalmi támogatására,

t) jog a tagsággal rendelkező nemzetiségi politikai, érdekképviseleti, kulturális, sport stb. szervezetek, egyesületek, klubok, együttesek és alapítványok létrehozásához, fenntartásához és működéséhez.

A teljességre igényt nem tartó, mégis nagyszámú kollektív jogosultságcsoporthoz megjelölése, illetve megfontolásra ajánlása után önkéntelenül is felvetődik az a kérdés, hogy elviselheti-e az alkotmány alaptörvényi jellege az ilyen, vagy ehhez hasonló részletes felsorolását a nemzetiségi kollektív jogoknak, figyelembe véve még azt is, hogy a jelenleginél gazdagabb tartalommal és részletesebben kellene megjelölni a nemzetiségi állampolgárokat megillető sajátos egyéni jogosultságokat is. Annak hangsúlyozása mellett, hogy az alkotmányi szabályozás tárgyköreinek szaporodása, az alaptörvényi rendezés felértékelődése következtében biztosra vehetjük, hogy az új alkotmány — más modern alkotmányokhoz hasonlóan — a hatályos alaptörvényénél lényegesen hosszabb lesz, a feltett kérdésre mégis nemleges választ kell adnunk.

A felvetett probléma megoldására ezért főleg a következő kétféle eljárás jöhet számításba. A felsorolt kollektív jogok egymással szorosabb összefüggésben álló egységeit lényegretörő, összefoglaló fogalmazásban lehetne rögzíteni az alkotmányban. Amint erre már utaltam, az alkotmányi megfogalmazás nem zárja ki, hanem kifejezetten igényli, hogy az alaptörvényben általánosan, illetve összefoglaló megfogalmazásban rögzített kollektív és egyéni nemzetiségi jogok tartalmát a nemzetiségi törvény részletesebben állapítsa meg és egyben jelölje meg e jogok gyakorlásának feltételeit, módozatait, eljárási rendjét, anyagi, pénzügyi, szervezeti, személyi, jogi biztosítékait, valamint az igénybevétel korlátait.

3. Az alkotmányi, illetve törvényi megfogalmazásra ajánlott nemzetiségi kollektív jogok közül először a nemzetiségi politikai, érdekképviseleti, kulturális és egyéb szervezetek létrehozására irányuló jogosultság szabályozásának és gyakorlásának időszere problémáival foglalkozom. Az alkotmány 61.§ (3) bekezdésének bár jelentős tartalmú, de rendkívül szűkszavú rendelkezése így hangzik: „A Magyar Népköztársaság a területén élő minden nemzetiség számára biztosítja az egyenjogúságot, az anyanyelv használatát, az anyanyelven való oktatást, saját kultúrája megőrzését és ápolását”. Első tekintetre is megállapítható, hogy a magyar alkotmány *nem* utal a nemzetiségeknek mint közösségeknek arra a jogára, hogy nemzetiségi jogaik érvényesítésének előmozdítására nemzetiségi szervezeteket hozhassanak létre és tartsanak fenn. Elismerést érdemel e tekintetben is, hogy az 1974. évi jugoszláv alkotmány 247.§-a minden nemzetiség számára, a Csehszlovák Szocialista Köztársaság nemzetiségeinek helyzetét szabályozó 1968. évi 144. sz. alkotmánytörvény pedig a magyar, a német, a lengyel és az ukrán (ruszin) nemzetiségű állampolgároknak biztosítja a nemzetiségi szervezetek alapításának, illetve a nemzetiségi kulturális-tár-

sadalmi szervezetekben való társulás jogát. Megjegyzést érdemel, hogy a csehszlovák szabályozás a saját nyelvű sajtóra és tájékoztatásra való jogot is biztosítja a nemzetiségi állampolgárok számára.

A Magyarországon élő nemzetiségeket megillető kollektív és egyéni alkotmányos jogok érvényesülésének előmozdításában fontos szerepet töltek és töltenek be a nemzetiségi szövetségek.⁹ E szövetségek — nevezetesen a Magyarországi Délszlávok Demokratikus Szövetsége, a Magyarországi Németek Demokratikus Szövetsége, a Magyarországi Szlovákok Demokratikus Szövetsége és a Magyarországi Románok Demokratikus Szövetsége — az 1988-ban tartott kongresszusaikon jelentős mértékben továbbfejlesztették alapszabályaikat. Módosul a szövetségek feletti állandó felügyelet rendje is. Mindemellett megállapíthatjuk, hogy e szövetségek nem rendelkeznek sem kollektív, sem egyéni tagokkal és — a választmányi tagok megyei csoportjaitól, valamint a Pécsen működő „Nikolaus Lenau” német nemzetiségi egyesülettől és néhány nemzetiségi klubtól eltekintve — területi, helyi szervezetekkel, szervekkel sem. A valóságos társadalmi szervezeti jelleg elérése többféleképpen is elképzelhető. Az egyik megvalósulási módozat szerint a nemzetiségi állampolgárok helyi, körzeti, illetve területi nemzeti egyesületeket hozhatnának létre és e települési, területi nemzeti egyesületek tömörülnének az országos nemzeti szövetségbe. A másik út alapján pedig a nemzetiségi állampolgárok — természetesen önkéntes elhatározás alapján — közvetlenül csatlakoznának tagként saját szövetségükhöz és a szövetségi tagok lakóhelyük szerint megalakíthatnák települési, körzeti stb. csoportjaikat. Bármelyik megoldás határozottabbá tenné a nemzetiségi polgároknak saját nemzetiségi szervezetükhöz tartozását és keretet nyújtana a nemzeti egyesületek helyi társas, politikai, kulturális stb. aktivitásának hatékonyabb szervezéséhez.

A javasolt alkotmányi szabályozás következtében természetesen nem lenne kizárt, hogy a nemzeti egyesületek a jelenlegi szövetségeseken kívül más nemzeti politikai, érdekképviseleti szervezeteket is létrehozzanak. A nemzetiségi egyesületek pedig az egyesületekre vonatkozó általános törvényi előírásoknak megfelelően alakulhatnak meg és működhetnek.

A nemzetiségi törvényben fel kellene ruházni a nemzetiségek szervezeteit azzal a *közjogi* jogosítvánnyal, hogy közérdekű kezdeményezéssel, javaslattal vagy szabálytalanságot feltáró, kritikai észrevételt megfogalmazó bejelentéssel forduljanak az illetékes állami szervekhez és rögzíteni kellene az intézkedésre hivatott állami szerveknek azt a kötelezettségét, hogy a nemzetiségi szervezetek ilyen beadványait megvizsgálják és megválaszolják. A nemzetiségi társadalmi szervezetek, egyesületek vezető testületei és tisztségviselői számára biztosítani kellene azt az általános *érdekképviseleti* jogot, hogy a szervezet, illetve egyesület bármely alapszabályi célkitűzése megvalósításának előmozdítása érdekében az illetékes nép-

⁹ L. Budzsákia Máttyás: A nemzetiségi szövetségek helye és szerepe. Állam és Igazgatás 1973. 2. sz., Budzsákia Máttyás: Nemzetiségi egyenjogúság és jogok a Magyar Népköztársaságban. Állam és Igazgatás 1974. 9. sz.

képviselési vagy közigazgatási szervekhez indítványozó, kezdeményező vagy kifogásoló előterjesztéssel fordulhassanak. Az intézkedésre hivatott állami szervek e jog gyakorlása esetén nem az államigazgatási eljárás szabályai szerint járnának el. Az itt körvonalozott általános nemzetiségi érdekképviselési jog gyakorlása ugyanis nem ügyfélként, hanem partnerként szerepelne. Az előterjesztés átvétele, megvizsgálása, az előterjesztővel való megvitatása és megválaszolása az államigazgatási eljárás szabályaitól eltérő — és még kidolgozandó — sajátos rendben történne. Természeteszerű, hogy a nemzetiségi érdekképviselés gyakorlása során messzemenően kellene érvényesíteni a képviselendő igény belső demokratikus kialakításának, valamint a közvetítés nyilvánosságának követelményét.

Minden nemzetiségi szervezet és egyesület számára lehetővé kellene tenni, hogy az illetékes állami szervekkel köthető megállapodásban bizonyos anyagi támogatás vagy egyéb előny, kedvezmény ellenében közérdekű feladat végzésére kötelezettséget vállaljon.

Megfelelő differenciálással a nemzetiségi társadalmi szervezetek, illetve egyesületek számára még a következő jogosultságokat lehetne nyújtani: *a)* jog az állami költségvetésben, vagy az illetékes állami szerv (pl. a kormány, minisztérium, tanács) pénzügyi tervében meghatározandó pénzügyi támogatásban részesülésre, *b)* javaslattevési jog tanácsstag vagy országgyűlési képviselő személyére, *c)* képviselő delegálásának joga bizonyos, a szervezet, az egyesület működése tekintetében illetékes állami döntéshozó, véleményező, vagy előkészítő testületekbe, *d)* a nemzetiségek, illetve a nemzetiségi szervezet vagy egyesület célkitűzéseit érintő tárgykörökre vonatkozó állami normatív aktusok tekintetében előzetes véleményezési jog, *e)* a nemzetiségek, illetve a nemzetiségi szervezet vagy egyesület célkitűzéseit érintő bizonyos állami döntésekkel szemben igénybevehető, az állami elhatározás újravizsgálatát kiváltó kifogásolási jog.

4. A nemzetiségi jogok közül kollektív és egyéni vonatkozásban igen jelentős és sok problémával terhelt a nemzetiségi nyelvhasználat tényleges lehetősége és gyakorlata. Pedig a nemzetiségi nyelv használata szinte mindegyik nemzetiségi joggal szoros összefüggésben van.

A családi és magánérintkezésben, sőt a nemzeti hatósági tanácskozásokon is bármely — nemcsak hazai nemzetiségi — nyelv használata szabad. A jelzett szférában bármely idegen nyelv használatának szinte csak a nyelvtudás elégtelensége és a szokások szabnak korlátokat. A büntető-, a polgári- és az államigazgatási eljárási kódexek az általuk szabályozott eljárásban biztosítják az anyanyelv használatának a jogát. Valamennyi közhatalmi szerv eljárásának hivatalos nyelve azonban a magyar. Az alkotmány az ország területén élő minden nemzetiség számára biztosítja „az anyanyelv használatát, az anyanyelven való oktatást”. Az oktatásról szóló 1985. évi I. tv. az alkotmánnyal összhangban nyilvánítja ki, hogy az óvodai nevelés és az iskolai nevelés-oktatás nyelve a magyar, valamint a Magyar Népköztársaságban beszélt minden nemzetiségi nyelv (7. §). Az oktatási törvény végrehajtási szabályai részletesen meghatározzák a nemzetiségi nyelvű, illetve nemzetiségi

nyelvi oktatás-nevelés formáit, feladatait és feltételeit.

A helyi hatósági szervek nemzetiségi nyelvű tanácskozási vagy ügyintézési rendjére vonatkozóan egy-két kivételtől eltekintve nincsenek szabályok. A nemzetiségi lakosság jelentős létszamarányára,¹⁰ a hagyományokra és a valós igényekre tekintettel a korábbi nemzetiségi törvények a nemzetiségi nyelvhasználat engedélyezése tekintetében voltak a legliberálisabbak.

Témánk jelentős kérdése, hogyan lehetne előbbre haladni a nemzetiségi nyelvű népképviselési tanácskozások és a települési hatósági ügyintézés területén. Az előbbrehaladást szerintem egyrészt a nemzetiségi nyelvet vagy nyelveket beszélő ügyintézők képzése és alkalmazása révén érhetnénk el. Másrészt pedig a nemzetiségi törvényben lehetővé kellene tenni, hogy a népképviselési tanácskozások és az ügyintézés nemzetiségi nyelvű folytathatóságát a települési önkormányzati statutumok szabályozhassák. Tanulságos ösztönzést adhat e tekintetben is a Baranya megyei Tanácsnak „a nemzetiségi jogok érvényesítésének előremozdításáról” szóló 1/1988. sz. tanácsrendelete. E vonatkozásban is előnyös lenne, ha a nemzetiségi törvény melléklete több szempontból tagolt jegyzéket tartalmazna a nemzetiségek által lakott településekről.

5. A nemzetiségi kollektív és egyéni jogokkal összefüggésben ismét hangsúlyozom, hogy ezek egy része nem pusztán lehetőséget jelent, hanem az állami szervek köteletségét is magába foglalja a jogok gyakorlásához szükséges feltételek megteremtése tekintetében. Néhány esetben a részletező szabályozás meghatározásaitól függ, hogy milyen feltétel mellett születhet meg a jogigény, illetve milyen feltételek fennállásához kapcsolódik az állami szervek bizonyos kötelezettsége. A helyi tanácsok pl. bizonyos számú nemzetiségi gyermek jelentkezése esetén kötelesek biztosítani a kétnyelvű oktatást. Elképzelhető, sőt kívánatos olyan tartalmú szabályozás, amely szerint a nemzetiségi fiatalok jogosultak saját költségükön, illetve a nemzetiségi csoport által alapított vagy külföldi adományozású ösztöndíjak segítségével a nemzetiség nyelvét általános felsőoktatási nyelvként használó országok felsőoktatási intézményeiben diplomát szerezni. Ezekhez a lehetőségekhez kapcsolódva azt is ki lehetne nyilvánítni pl., hogy az a nemzetiségi fiatal, aki saját költségén a jelzett külföldi felsőoktatási intézetben két félévet sikeresen lezár, tanulmányai folytatásához hazai állami támogatásban részesül. Itt utalok annak a természetes igénynek elfogadására érdemes megalapozottságára, hogy a nemzetiségi tannyelvű középiskolát végzetek anyanyelvükön tehessenek felsőoktatási felvételt célzó felvételi vizsgát.

Mindenkinek, de elsősorban a nemzetiségeknek tudniuk kell azt, hogy az állam és az állami szervek egzaktnak meghatározandó jogi kötelezettségei, a társadalom és az egyéb társadalmi közösségek és szerve-

¹⁰ Magyarország nem magyar lakosainak aránya 1850-ben 58,5%, 1880-ban 53,3%, 1890-ben 51,4%, 1900-ban 48,6%, 1910-ben 45,5%, 1920-ban 6,9%, 1941-ben 7,1% volt. Vö. Kónya László: Nemzetiségek a mai Magyarországon. Kossuth Könyvkiadó 1981. 5–6. old.

zetek politikai és erkölcsi kötelességei mellett, a jogszabályokban biztosítandó nemzetiségi jogok érvényesítése és érvényesülése nagymértékben függ a nemzetiségek öntudatától, igényességétől, felelősségétől, vállalkozásaik, szerveződéseik, megvalósító munkásságuk színvonalától. Előnyösnek ígérkezik az a kormányzati törekvés, hogy az ésszerű és sikerekkel kecsegtető nemzetiségi kulturális, népművészeti, művészeti, képzési, továbbképzési, lapalapító, könyvkiadási, elektronikus tömegközlelési és más vállalkozások, szerveződések pályázatokkal elnyerhető anyagi támogatására az állami költségvetésből, bel- és külföldi támogatásokból finanszírozható *Nemzetiségi Alapot* kell intézményesíteni, amelynek kezelését széles körű nyilvánosság biztosításával és a nemzetiségek képviselőinek közreműködésével funkcionáló állami szervre kellene bízni. Az összefüggések miatt itt említtem meg, hogy a nemzetiségi problémák átfogó, a társadalompolitika egészébe integrálódó, valamennyi irányítási ágazatot érintő voltára tekintettel megalapozottnak minősíthető az az osztrák konstrukcióhoz hasonló, tervezett szervezeti megoldás is, amely szerint a nemzetiségeket érintő országos problémák figyelembevételére és értékelésére — kezdeményező, véleményező, tanácsadó és esetleg néhány tárgykörben koordináló és döntési funkcióval a kormány mellett — a Minisztertanács által felkért és a nemzetiségi szervezetek által delegált személyekből álló *Nemzetiségi Tanácsot* kellene létrehozni, amelynek működését kis létszámú szakemberekből álló titkárság segítené elő.

6. A nemzetiségi egyéni jogok gyakorolhatósága szempontjából alapvető jelentőségű kérdés, hogy ki tekinthető nemzetiségi állampolgárnak. E kérdés megválaszolása önmagában is nehéz, jelentőségét pedig csak fokozza az a körülmény, hogy e probléma hivatalos kezeléséhez a hazai történelemben is oly sok visszaélés, súlyos tragédia kapcsolódott. Széles körben vallott felfogás szerint valamely nemzetiség-

hez tartozást a származás, az anyanyelv milyensége és a nemzetiséghez tartozás tudata, vállalása alapján lehet eldönteni. Kérdéses azonban, hogy a három ismérvek együttesen kell-e fennállania, illetve ha nem, akkor melyik a mellőzhetetlen elem, vagy milyen kombinációk lehetségesek.¹¹

E bonyolultnak tűnő problémák megoldását megkönnyíti, ha az alkotmányjog nemcsak a nemzetiségeket, hanem minden állampolgárt megillető jognak nyilvánítja annak eldöntését, hogy valamely nemzetiség tagjának tekinti-e magát (és kiskorú gyermekeit) vagy sem, és ha döntése a nemzetiséghez tartozás tekintetében igenlő, akkor milyen mértékben kíván közreműködni a nemzetiségi kollektív jogok gyakorlásában, illetve mennyiben kívánja gyakorolni nemzetiségi egyéni jogait. A nemzetiséghez való tartozásra vonatkozó állampolgári döntést állami szerv nem befolyásolhatja. Az államnak és a társadalomnak maximálisan biztosítania kell, hogy a nemzetiséghez tartozást kinyilvánító döntésből semmilyen politikai, gazdasági, munkavállalási stb. hátrány ne származzék. A nemzetiséghez tartozás, vagy nem tartozás sem hátrányos megkülönböztetésnek, sem előnyserzésnek nem lehet alapja. A nemzetiségi hovatartozás hatósági nyilvántartása, személyi okmányban való feltüntetése nem engedhető meg.¹² Az anonimitást biztosító tudományos (demográfiai, szociológiai stb.) vizsgálódásokra és a népszámlálásra ugyancsak korszerű szabályokat kell kidolgozni.

¹¹ Vö. Hoóz István: A népesség nemzetiség szerinti számba vételének problémái. Demográfia 1975. 1. sz., Csepeli György: Erzs és élmény a nemzetiségi hovatartozásban. „Tájékoztató” 1980. 6. sz., Dávid Zoltán: A magyar nemzetiségi statisztika múltja és jelene. Valóság 1980. 8. sz., Hoóz István: A nemzetiségi tudat lépcsőfokai. Élet és Tudomány 1983. 1286—1288. old.

¹² Hasonló felfogásban rendelkezik e kérdésekről az 1968. évi csehszlovák nemzetiségi törvény 4. cikke, az 1974. évi jugoszláv alkotmány 170. §-a, valamint az Ausztriában élő népcsoportok jogi helyzetéről 1976-ban alkotott törvény 1. c. (2) és (3) bekezdése.

Varga Csaba

Kelsen *Tiszta jogtana* tegnap, ma és holnap

Saját korában már klasszikus mű, századunk minden bizonnyal legnagyobb s leginkább átütő erejű jogelméleti vállalkozása.

Kortársai mindenképp irányzatként kommentálják vagy vitatják. Valóban: a filozófiai gondolkodásban máig gyűrűző hatású, a századfordulótól felvirágzó bécsi iskola leszármazottja ez, egyben egy másik bécsi iskola, a jogbölcseleti gondolkodást a két világháború közt új utakra terelő bécsi és brünni kezdeményezések alapköszere monumentuma.

Már és még, Magyarország ekkor — mint sok más egyéb tekintetben is — partner az e produktumot

ismételten vizsgáztató kritikai megalapozásban, végiggondolásban. Hiszen jogfilozófia, jogszociológia elméleti fundamentumát itt is keresik; a pusztán ideologikusnak bizonyuló magyarázatok lehántása itt is probléma. Közép-Európáról lévén szó, természetesen kanti nyomdokokon, újkantianus filozófiai és módszertani kérdésfeltevéseket s válaszokat latolgatva. Bölcseleti inspirációk és intellektuális paradigmák közössége tehát adott — ám akkoriban ebben senki sem egy különös filozófiai tan vagy világkép specifikumait keresi; inkább a legfejlettebbnek, legigényesebbnek érzett filozófiai módszertan által felkínált lehetőségeket kutatja.

Fél évszázad elteltével, napjainkra a régi vetélytárs, a nyugati civilizációnak a kontinentálistól eltérő hagyományokat követő jogi berendezkedése, az an-

Varga Csaba tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

gol—amerikai jogi kultúra is felfedezi magáénak. Habár bölcselkedési stílusa, elvontsága e kultúrától változatlanul idegen, az iránta megnyilvánuló érdeklődés bensőségessé válna mégis a sajátként felfedezés örömet, sőt felelősségvállalását mutatja. Ez újjászületésben immár nyoma sincs a kaliforniai egyetemen menedéket nyerő emigráns professzor iránt megnyilvánuló figyelemnek. A probléma az, ami leköt, és a vizsgálódás javasolt módszere ejt rabul ebben a bár meglehetősen szkeptikus, empirikus konkrétságot előnyben részesítő és pragmatizmusra hajló, elméleti problémák iránt mégis fogékony kultúrában.

A mi tájainkon eközben — legalábbis négy évtized uralkodóként megélt irányait emlékezetbe idézve — az ortodoxiak merevsége és nyomorúsága tombol. Az elhatárolódás mosolytalan időszakában, midőn a sztálini törekvéseknek messze elébe menő hatalomcentrikus visinszkiji normativizmus gúnyjában rendezkedik be nálunk a marxizmus, a Tiszta Jogtan ideológiamentes tisztaságigényében csakis az imperializmus cselét, trójai falovát látják. Minden neokantianizmust — hazai együtt- és utángondolóival együtt — egy a teoretizáló ráolvasásokból képzeletben szőtt történelem szemétdombjára hánynak. A Kelsen munkásságába bennefoglaltan, majd önálló művekben is megjelenő marxizmuskritikát ellenofenzívával verik szét. Később, valamelyest konszolidáltabb időkben egy szemléleti típus megtestesítőjévé avatják, s mint a jogtudományban a szociologikus megközelítéssel szembeszegülő pozitívizmus szélsőséges megnyilvánulását bírálják. Mindvégig saját intoleranciájukat az kizárólagosságigényüket testálva rá, mint az egyetemes jogtudomány egyedül lehetséges univerzalisztikus tanát támadják. A kritika persze így nem is tűzheti célul a megértést; anélkül veti hát el, hogy ezzel jottányit is gyarapodna, azaz hogy a kiütés gyönyörén túl az elméleti meghaladás intellektuális többletével gazdagítaná (s tisztelné meg) önmagát. Persze, emberi dolgokban mindennek a viszonylagossága félelmetes dimenziókat ölthet. Hiszen a nagyobb szigorúságok középpontjából tekintve még ez is törődés, gyanúra okot adó liberális kisiklás. Mert olyan régiókban, ahol még az alapkultúra érintése is — túl európainak bizonyulván — elmaradt vagy csupán felületi lehetett, a Tiszta Jogtan szövegszerű tanulmányozása sem szükségeltetik. Elégségesnek bizonyulhatott hát a nevet mint címkét *in effigie* máglyára vetni, miközben maga a mű — ismeretlen maradván — még annyi tanulsággal sem járhatott, hogy akár csak ösztönzéssel szolgáljon egy leghaladóbbként hirdetett jogtudomány fogalmi tisztázásához, vagy legalábbis a tisztaságesszémény mint pszután teoretikus követelmény tudatosodásához.

Habár a filozófia módszertani megfontolásainak nem sajátja a gyors évülés, a neokantianizmus, mely a Tiszta Jogtan elméleti megalapozásában szerepet játszott, ma már senkit sem bűvöl el. Noha történelmileg kétségkívül ez volt az a tényező, amely szerzőjét a lét és legyen szféráinak következetes elhatárolására és mindenféle módszerszinkretizmus kerülésére ösztökélhette — mindez ma csupán elméleti végeredményében érdekes a ránk hagyományozott műben, mely történetesen pontosan e módszertani belátás terméke. Hiszen tudnunk kell: noha a „nem tudják, de teszik” marxi aforizmájának mélyebb igazságát hir-

detve Kelsen mindvégig a *Sein* és *Sollen* tartományainak — minden eddigi marxizmus által éppen marxizmusuk okán kihívó fölénytel visszautasított — szétválaszthatóságával bajlódott, eközben voltaképp modern formális jogi berendezkedésünkben a jognak épp önmaga felépüléséről s működéséről adott képe félelmetes következetességű teoretikus rekonstrukcióját alkotta meg.

Miben is rejlik hát az újdonság, amire Kelsen műve lehet a válasz? A jog ismert fejlődéstörténetének öt évezredéből néhány utóbbi évszázad sajátos fejleményéről: a modern államiság szervezési szükségleteinek megfelelően általa létrehozott modern formális jogról mint egészében új intézményi berendezkedés kialakulásáról van szó. Az európai abszolutizmusokban kifejlődött bürokratikus állam hoz először létre kiterjedt szabályrendszereket, melyek — fokozatosan leválva a jogi minőségnek szervesen a társadalom általános fejlődésébe ágyazódó (pontosabban: a „régijó” szokásban gyökerező) hagyományos hordozóiról — eredményül hozzák a jog pozitívítását; azaz a jogot tetszés szerint tételezhető (vagyis csupán meghatározott szerv meghatározott eljárásához kötődő, tartalmában azonban szabadon alakítható) szöveggé teszik. Ilyen módon a jogi tételezés kritériuma a formális érvényesség lesz (azaz a jogi szöveggé kibocsátás megfelelő szervtől megfelelő eljárásban eredő volta), annak kritériuma pedig, hogy egy jogi tételezéssel végzett művelet a jog körén belül maradjon, a formális törvényesség (vagyis a jogban foglalt elvek szerinti következés a jogi tételezésből). A formalizálás ezért kettős hatással is jár: a jogi tartalmakat a múltba szervesülés kötelekeitől — a mindenkori jogalkotás síkján — felszabadítja, a jogi folyamatokat pedig — jogalkalmazásnak nevezetvéen — logikaira emlékeztető mederbe szorítja. Kritériumok, eszmények, szakmai hivatásgyakorlási ideológiák formálódnak hát, melyek ama tömegessé vált intézményrendszert s működést, mely az életviszonyok egyre szélesebb köreit maga alá rendelő modern formális jog sajátja, egy önnön törvényei szerint mozgó, a társadalmi gyakorlatban mindegyre reprodukálódó rendszerré avatják.

Nos, különféle filozófiai megfontolásokból kiindulva számos irányzat tett kísérletet az utóbbi harmadfél század folyamán arra, hogy e molochhá váltan önnön törvényét élő s egy egész társadalommal megéltető képződményt magyarázzák. Habár a jogon belülről és kívülről indító közelítések a pozitívizmus, ill. szociologizmus eltérő irányzataiként hamar különváltak, ahhoz, hogy a jognak rendszerbeli felépüléséről és működéséről önmaga által alkotott képet rekonstruálják, egyik sem jutott el. Nem is juthattak el, hiszen még a pozitívista változatok is egy magában megálló, magában elégséges tudományos magyarázat igényével léptek fel, ami óhatatlanul következetlenségekbe hajtott, egymást kizáró — habár egyaránt realizisztikus — megfontolások közötti kompromisszumkereséshez vezetett. Nehéz volna megmondani, történelmi véletlen volt-e vagy a kanti megalapozásból fakadó szükségszerűség, hogy épp a Tiszta Jogtanná szerveződő kelseni gondolatban jött létre a találkozás két feltétlen követelmény, az eldologiasult normatív rendszer lényegét kifejező *Sollen* (vagyis a léttel szembeszegzett legyen) különválasztásának

igénye s a módszertani tisztaság egyidejű követelése között — ami már e vállalkozást lehetővé tette. Elméleti kísérlet a Tiszta Jogtan annak összefüggő leírására, vajon a jogrendszer felépülésére s működésére nézve mit is jelentenek a jognak önmagára irányuló tételezései; elméleti kísérlet egyszersmind annak körülhatárolására, vajon milyen szemléleti s fogalmi körben kell mozognia jogon belüli és a jogra irányuló diskurzusainknak, ha gyakorlatilag építeni és működtetni akarjuk a jogot úgy, hogy közben hűek maradjunk a jognak önmaga számára szabott kritériumaihoz, eszményeihez, szakmai ideológiájához. *Honni soit qui mal y pense* — tanít az angol térdszalagrend, s nyilvánvalóan maga ítél maga felett, ki saját kérdésfeltevéseit kívánná máséban viszontlátni, és Kelsen szándékában egyebet keresne, mint társadalmi világunk valamelyik szférájában egy sajátos különösségnek éppen sajátos különösségében komolyan vételét, önnön értéktételezése szerinti megmértését.

A modern formális jog meglehetősen kései jelenség a jogfejlődés történetében, ugyanakkor eddig nem ismert hallatlan élességgel mutat rá néhány jegyre, ami a jognak eddig is, mindenkor elemi fogalmi jegye volt. Röviden, a jog társadalmi jellegére gondolok. Arra, hogy társadalmi valóságunk olyan része a jog, mely bármennyire fizikális valóságselemekhez is kapcsolódik, ilyen mivoltában adekvátan vagy kritériumszerűen nem ragadható meg. Számottevő korábbi kezdeményezések nyomán mai rendszerelméleti megközelítések, makroszociológiai felfogások és különféle dialektikai, retorikai és argumentáció-tanok hívják fel a figyelmet arra, hogy az, amit társadalminknak nevezünk, leginkább mint kommunikatív folyamat (annak közege és egyidejűleg terméke) magyarázható, mely jelentések cseréjén alapul, és normatív várakozások hivatkozásával maga is pontosan normatív várakozásokat közvetít. Másként kifejezve, a társadalmi folyamatszerűségéről van szó, ugyanakkor a kommunikatív gyakorlat tényeitől való függéséről, mely gyakorlatban — azonos és eltérő szinteken, vonatkozásban és terjedelemben — az egész társadalom részt vesz. (Más megközelítésben ekként kellene fogalmaznom: a társadalmat a fokozódó intézményesedéssel éppen az egyedeknek e kommunikatív gyakorlatban történő részvétele hozza létre.) A gyakorlat tényeitől való függőség magyarázza a meghatározás, az előrelátás lehetőségeit illető bizonytalansági összetevőket, a folyamatszerűség pedig a jelentések cseréjében is a folytonos kiválasztódást, az ilyen vagy olyan irányban megerősítéssé vagy gyengítéssé történő megszakítatlan összegződést, azaz a soha be nem fejezettséget; ezzel egyidejűleg azonban azt is, hogy minden folyvást alakulóban van, vagyis hogy a társadalom minden pillanatában önmagának nem csupán eredménye, de eredője is.

Nos, ilyen és hasonló megfontolások figyelembevételével érthetjük meg csupán, miként is emelkedik ki a sajátos jogi a pusztán fizikális hordozókból. Mert egy jelhalmoz, kapcsolat vagy cselekvés általában lesz „érvényes jog”, „jogviszony”, „jogi aktus”, hogy a társadalmi kommunikációban sajátos jelentést ruháznak rá: sajátos diskurzus tárgyává teszik. Miből adódik e jelentés; honnan veszi e diskurzus a kezdetét; mi alkotja határait; és mi mentén szerveződik az a

gondolati művelet, amit korábban logikaira emlékeztetőnek neveztünk — ezek végiggondolását, levezetését, rendszerre épülő magyarázatát kísérli meg a Tiszta Jogtan. Habár a címkézés a Tiszta Jogtant normativistának szokta bélyegezni, nem az, noha a norma szerepét meghatározónak tekinti. Hiszen nem a jog társadalmi jelenségvilágát, gyakorlati létét és életét kívánja a normából kiindulva magyarázni, hanem azt a formális összefüggésrendszert formális összefüggéseiben felvázolni, ami specifikus (azaz formalizált pozíciókban végzett) értelmezések, hivatkozások és vonatkoztatások folytán specifikus (mert normatív) hálóként a jog nevében a társadalomra, a társadalom életének különféle vonatkozásaira („releváns”-nak állítva, és ezért elvontan-formálisan rögzített következményeket rá alkalmazva) rávetítetik. Nem valóságot ír le hát, hanem fiktív világot: a normákét, mintha a normák pusztá létük folytán — azáltal, hogy érvényesként kibocsáttatnak — mozgást indíthatnának el, önmagukban meghatározóvá válhatnának — amint ezt egyébként tételezésünk ténye (s gyakran szövetszerű megformálásuk is) bármiféle jöhiszemű rekonstrukció számára egyértelműen előfeltételezi.

Mai tudásunk megkívánja, hogy a normákra hagyatkozást némileg meghaladjuk. Pontosabban annyiban történik előrelépés, hogy mai ismeretünk már a normát mint önmagában holt objektívációt feloldja a kommunikatív folyamatban. Kimutatja ugyanakkor a normatív folyamatnak önmagát folytonosan megújítóan önszervező jellegét. A hierarchikus levezetés látszata és ideologikus igénye mögött látni engedi a jogi okfejtést megalapozó hivatkozások cirkuláris visszacsatolódását és a gyakorlati jogéletben mint a kölcsönös hivatkozások révén egymásra épülő folyamatban e hivatkozásoknak egymást erősítővé, a hivatkozott jelentéstartalmakat pedig a mindenkori várakozásokhoz alkalmazó összegeződését. Végezetül, a magatartások, gesztusok és nyelvi kommunikációk kavalkádjában azt, amiben a jogit keresi, nem korlátozza formális pozíciókból történő formalizált megnyilatkozásokra, hanem tudatosítja eltérő szintek eltérő — bár egyaránt szükséges — hozzájárulását a jog közös társadalmi vállalkozásában. Egy ilyen felfogás számára, mely már azt dinamizálja, amiben korábbi magyarázatok a mozdulatlan nyugvó alapot keresték, a jog többé nem a norma logikai szinonímája vagy következménye már (mint annak önmagában mozdulatlan, befejezett vonatkozása), hanem a társadalom közös vállalkozása az önmagát valamiképpen szüntelenül újratermelő élő gyakorlat, vagyis (ilyen vagy olyan irányban vagy tekintetben) az inkább vagy kevésbé jogivá sűrűsödés, ill. jogivá válás vagy jogiból kiválás örökös hullámmozgásában. Mert a praxis mindenkor újjáképi a jogit, folytonosságát is és megújulását is, miközben újjáképi a mindezek értékeléséhez és mederbe tereléséhez szükséges mértékeket, kritériumrendszert is. Am ugyanakkor éppen azért, mert a normativitás nyelvi objektívációk által hordozott, e hullámmozgás nem parttalan: medrét a jogi okfejtési folyamatokban testet öltő hivatkozási gyakorlat szerkezete, ebben a norma szerepének meghatározóként elismerése s a logikai következés előfeltételezése adja meg. Tűnődhetünk most már: mintha-jelenségek világa-e ez, vagy sem?

Milyen világ ez: valóságos, lehetséges, vagy posztuláltan is legfeljebb fiktív? Am bármiképpen írjuk is le a jog tényeit, nem mellőzhetjük a normatív összefüggéseknek normákból származtatását, mely mindennek egyedülien lehetséges alapja. És azt a kérdést, hogy mindez miképpen adódik abból a berendezkedésből, amit modern formális jognak nevezünk, pontosan Kelsen műve körvonalazza.

A Tiszta Jogtan egy önálló tudományos megközelítésből valóban tanná szűkült, hogy a „mi és milyen a jog?” kérdését lehetőség szerint tisztán, vagyis a nem-jogi nézőpontokat a jog saját szempont-

jaival szemben nem érvényesítve megválaszolhassa. Saját területének teljes mélységében ugyanakkor sikerrel vállalta a — mai tudásunk szerint is — közel teljes válaszadást. Úgy kell vélekednünk hát, hogy az idő előrehaladásával a jogi berendezkedés egészéről (mint társadalmi makrointézményről) gyarapodhat tudásunk, s a filozófiai jellemzés és ontológiai rekonstrukció dolgában is előrehaladhatunk, a sajátságos jogi sajátságosságának a leírásában — vagyis a jogtól magától megszabott paradigmák paradigmatisztázásában, azaz a jog ösztönei vállalkozásának a vállalkozás saját játékszabályai szerinti gondolati újraépítésében — azonban nélküle nem mozdulhatunk.

Pokol Béla

A modern jogrendszer binaritása

A társadalom egészén belül ellátandó legfontosabb funkciókra specifikált értékszempontokon orientálódó tevékenységszférák különültek el az európai fejlődésben az elmúlt két évszázadban egyre gyorsulóbban. A társadalom jogi alrendszere esetében jól megragadhatóak azok a tendenciák, amelyek a diffúz beágyazottságból és értékszempontokon való orientálódásból a modern jog specifikált orientálódását: a *jogos/jogtalan értékszempontokra való szűkülését* létrehozták. Ez a fejlődés — vagy, ha szkeptikusak vagyunk a végeredménnyel szemben: változás — átrendezte a jogszolgáltatás politikai szférához fűződő kapcsolatát, az igazságossági szempontok érvényesítésének mechanizmusait a jogon belül, a jog és a mindennapi élet kapcsolatát éppúgy, mint az egyes jogi döntési szintek — jogalkotási, alkotmánybíráskodási, bírói — egymásra épülését, és nem utolsósorban a jogdogmatikai gondolkodás jogrendszeren belüli helyi értékét. A következőkben ebből az egy szempontból kívánjuk átnézni a komplex jogi alrendszer egyes mechanizmusait: hogyan érvényesül a modern jogi alrendszerekben a jogos/jogtalan értékszempont dominálása; hogyan kapcsolódik az így folyó tevékenység a morális-igazságossági és a politikai szempontokhoz; milyen szerkezeti problémák erednek a jog és a politika új kapcsolatából, és végül, hogyan érinti a jogrendszer összekapcsolódása a politika mindenkori célrendszerével a jogdogmatikai fogalomképzés lehetőségeit.

1. Elméleti megfontolások

Megítélésünk szerint a modern jog lényeges strukturális jellemzőit lehet megragadni, ha absztraktabb fogalmi szintre emelkedve egy alrendszernek fogjuk fel a társadalom egy sor más alrendszere

mellett. Egy konkrétabb szintre lépve azonban egy sor strukturális eltérést fedezhetünk fel az absztraktabb szinten egyforma alrendszernek tekintett tevékenységszférák között.

A jog, a politika és a tudomány kontrasztolásával jól látható néhány ilyen strukturális különbség.

1. Egyik ilyen eltérés látható e három alrendszer *strukturális autonómiájának* megvalósulásában. Míg ugyanis a tudomány és a (nyugati) politikai rendszerek esetében a rendszerszerű elkülönülés egyben strukturális autonómiájuk létrejöttét is jelentette, addig a modern jogrendszer, miközben strukturálisan elkülönül a mindennapi élettől éppúgy, mint a legtöbb társadalmi alrendszertől, *a jog tartalmának kialakításában* egyre inkább a politikára alapozódik.

Mint azt majd látni fogjuk, ezt a tendenciát egy sor elmélet támadja, mindenesetre az európai jog- és politikai fejlődésben több évszázadot kellene újrazekdeni, ha ezt a tendenciát visszafordítani, és a politikai jogalkotás helyén ismét a jogon belüli jogfejlesztési technikákat kívánnánk preferálni.¹

¹ Ez a kifogásunk Niklas Luhmann 80-as években a jogrendszerről írt anyagaival szemben is. Luhmann a modern jog két alapvető, és bizonyos fokig ellentmondásos jellemzőjére irányította egymás után figyelmét a 60-as évektől napjainkig, és a két jellemző közötti eltolódás fokozatosan új akcentusokat adott elemzéseinek. Első nagy, jogról szóló szintézisében — az 1972-es *Jogszociológiájában* — a jog *pozitíválódása*, a hatályos joganyag *döntéssel* való tudatos változása nyugtázta le. A jog szubsztrátumának ekkor a mindenkori jogszabályok szövegét tekintette, amelyet a modern világ sajátos kontingencia-léte jellemez: van, létezik, de egy döntéssel bármikor hatályon kívül helyezhető, léte tehát „másként is lehetséges.” (Auch-anders-möglichsein). A jog pozitíválódásában pedig — a modern jogrendszerek realitásának megfelelően — a politikai alrendszernek juttat döntő szerepet. „A pozitív jog elkerülhetetlenül politikailag kiválasztott állami jog” (Luhmann, 1972. VI. 24.) Ekkor tehát a jog *pozitíválódásának* szociológiáját írta meg Luhmann, ám rögtön, e munka megjelenése után a jognak egy másik, szintén működő anyagával, a *jogdogmatikával* szembesült, és ekkor a jog *belső* nézőpontjára váltott át. (Így utólag tekintve mondhatjuk, hogy Luhmann maga sem látta ekkor a nézőpont-váltás horderejét.) A pozitív jog hatályos anyagának változása alatt ugyanis mindig ott áll egy kevésbé látható *állandóbb*

Ha tehát a ténylegesen működő modern jogrendszereket akarjuk leírni, akkor a *jogi szféra politikára való strukturális ráépülését* kell itt kiemelnünk. Ez a ráépülés természetesen egy elkülönült eljárásban — a jogalkotási eljárásban — történik, így a politikai prioritások egy transzformációval kerülnek át a jogi alrendszer belsejébe. Mint majd látni fogjuk, ebből egy sor feszültség keletkezik, de másrészt ez a közvetítési-transzformációs eljárás lehetővé teszi, hogy a jognak a politikával való egyre intenzívebb kapcsolata mellett a központi értékduál, a jogos/jogtalan nagyrészt dominálni tudjon a jogi szférán belül. Vagy más szóval: a közvetítési eljárás lehetővé teszi, hogy a jog *mikrofolyamataiban* lezáródjék a politika felé, miközben a jogi tartalmak kialakításában *makroszinten* egy specializált eljárásban egyre inkább összekapcsolódjék a jog és a politika. (Luhmann, 1972. II. 235. old.)

2. Egy másik eltérés *értékelési mechanizmusaiban* mutatható ki. Mindegyiknek önálló értékelési mechanizmusa van, de ezeknek a *mindennapi élet* diffúzabb értékeléseitől való távolsága radikálisan különböző. A legautonómabb ebből a szempontból a tudomány értékelési mechanizmusa. A modern professzionális tudomány résztvevője számára értékelőként csak tudományos közösségeinek tagjai jöhetnek számításba; a tudományos reputáció a tanulmányoknak a tudósok által szerkesztett folyóiratokban való megjelenéséből származik. A tudományos díjakról, akadémiai címekről tudóstársaságok döntenek. (Hangstrom, 1965.; Merton, 1973.)

A jog esetében már némileg korlátozott a jogos/jogtalan szerinti értékelési mechanizmus autonómiája. Az esetek nagy részében ugyanis a konfliktusban érintett állampolgár dönti el, hogy jogi útra tereli-e az ügyet, és ezzel mozgásba hozza-e a professzionális jogi intézményrendszert, vagy kerülje ki azt. A tudomány kutathat bármit, és ezt értékelhetik a releváns tudósközösségek, ám a jognál ott áll az állampolgár (legalábbis a magánjogi esetekben) perkezdeményezési szuverenitása.² (Luhmann, 1981. 40. old.) Ha

jogstruktúra is, amely lehetővé teszi a jogszabályok (vagy a Common law országokban: az általános szintű precedensek) általános megfogalmazását. A jogdogmatika helyi értékének megváltozására és a politikai célok továbbítására átépített jog belső konzisztenciájának nehézségeit konstatálva Luhmann ekkor élesen szembeül a politikailag alkotott jog problémájával: „... a jog pozitíválódását egy folyamat beindulásával kell fizetnünk, amely végül a jog és a politika közötti elkülönültség felolvadásához vezet?” (Luhmann, 1974. 59. old.) Fordulatának befejezése után Luhmann teljesen elveti a politikai jogalkotást, és a bírói jogfejlesztés technikáit preferálja, amelyek jobban összeférnek a szintén részben bíróságok által dominált jogdogmatikai gondolkodással. (Lásd különösen Luhmann 1983. 139. old., illetve 1985. 9. old.) Ez azonban csak elméleti riadóztatást jelenthet, hisz a politikai jogalkotás az utóbbi évszázadban masszív jelenség minden modern társadalomban.

² Luhmann az állampolgár perkezdeményezési szuverenitására és ennek a jogrendszer működésében játszott fontosságára utal, amikor a jog társadalmi alrendszerét nem tekinteli leszűkíthetőnek a professzionális jogi szférára. Legfőbb eltérésünk Luhmann-tól az, hogy mi ezzel szemben mind a jog, mind a többi társadalmi alrendszer esetében strukturálisan a professzionális komponensre leszűkítve látjuk megvalósulni a rendszerhatárok megvonását. Az impulzusokat a Luhmann-tól való eltérésre — miközben elméleti keretünk döntő részét tőle vettük — a mertonai tudományozóciológia általánosítható megállapításaiból merítettük. (Lásd: különösen Merton, 1973.; Hangstrom, 1965.; Glaser, 1964., illetve Strorer, 1966.)

azonban megindította a jogi gépezetet, akkor a hivatásos jogalkalmazók már a jog belső értékelése alá vonják az adott ügyet, és a specifikált jogos/jogtalan értékszempontra fogja uralni a döntési szelekciót.

A politika esetében méginkább a mindennapi élet résztvevőinek értékeléséhez kötött az értékelési mechanizmus működése. A kompetitív politikai rendszerekben a „kormányon maradni/ellenzékbe menni” értékduál orientálja a professzionális politikusokat, de e fölött *közvetlenül* az állampolgárok döntenek. A modern politika tehát specifikált és önálló értékelési mechanizmust épített ki a választásokra való alapozódással, amelyet a közvéleménykutatások és a politikai piac más jelzőrendszerei egészítenek ki, de az értékelés *másik oldalán* már nem a profi politikusok, hanem az állampolgárok vannak mindenkor.

Innen talán látható, hogy a társadalmi alrendszerek egységes fogalmi nyelve alatt eltérő strukturális felépítettség rejlik az egyes esetekben, így csak korlátozottan hozhatóak át az egyik alrendszeren belül nyert felismerések a másik alrendszer kutatásához. Az egységes fogalmi nyelvnek sokkal inkább az az előnye, hogy *ezzel kontrasztolhatóvá*, és így láthatóvá válnak olyan aspektusok, amelyek külön-külön vizsgálva az egyes alrendszereket, észrevétlenek maradtak volna.

3. Így kontrasztolva bukkan elő az eltérés e három vizsgált alrendszer között a *szervezeti rendszerképződés* tekintetében. Röviden: a jogi szféra uralt leginkább a szervezeti rendszerképződés által, míg a politikai alrendszeren belül ennek némileg kisebb a szerepe, és a kompetíció szervezi a politika átfogóbb struktúráit; és végül a tudomány esetében a legkisebb a szervezethez való szerepe. Ez utóbbiban az optimális az, ha az egyes tudósok egy szervezeten belül is az egymás mellé rendeltségben és konkurenciában tevékenykednek, és a szervezeti keretek nem korlátozzák a spontán, átfogóbb szinten kialakuló tudományos közösségek értékelési-jutalmazási mechanizmusait. Ezt a modellt leginkább az amerikai egyetemek közelítik meg, de ennek megoldásai nagymértékben elterjedtek a legtöbb fejlett országban. (Parsons-Platt, 1973.)

A professzionális jogi szféra tehát nagy mértékben *szervezeti* rendszerképződés által uralt. Ebből a szempontból további különbségek találhatók a modern jogrendszerek két nagy belső része között, a közigazgatási jogot alkalmazó rész és a hagyományos jogi anyagot alkalmazó bírói szféra között. Míg a közigazgatás végső soron egyetlen hierarchikus szervezetrendszerrel jelent, amelyben — a jogi szabályozás réseiben — közvetlen alá-fölrendeltségi viszonyok találhatók, addig a bírói szervezetrendszer esetében az egyes bírói döntési szintek között csak fellebbezési eljárások, esetleg alkotmánybírság előtti panaszok teremtenek összeköttetést. Ezen túl azonban minden bírói szinten az átfogóbb jogi szférában domináló jogos/jogtalan orientálja személytelenül és közvetlen szervezeti hierarchia nélkül az egyes bírói döntéseket.

A jog e két réze közötti különbség az utóbbi évszázadban sokat csökkent a közigazgatási bíraskodás kialakulásával és garanciáinak megteremtésével a nyugati országokban. (Lásd: Martonyi, 1932.) Ennek révén a közigazgatási hivatalnok jogalkalmazó

döntése — az érintettek perindítása után — ugyanúgy rákerül a bírói útra, mint a hagyományos jogi ügyek, és ezzel a közigazgatáson belüli szervezeti hierarchia nem tudja deformálni a személytelenebb jogos/jogtalan orientálódást.

4. Előzetes elméleti megfontolásaink között kell említeni egyes normák *jogi minőségének* kérdését. M.L.A. Hart „secondary rule”-okként fogalmazta meg azokat az elveket/szabályokat, amelyek léte esetén beszélhetünk egy elsődleges normarend *jogi* jellegéről. (Hart, 89—97. old.) Itt most csak a „rule of adjudication”-t, az igazságszolgáltatás szabályát szeretnénk kiemelni. Érdekes eredményre vezet, ha ebből a szempontból kontrasztoljuk a hagyományos jogi anyag (büntetőjog, ill. magánjog), illetve az utóbbi másfél évszázadban kiterjedő közigazgatási jog, vagy legújabban az alkotmányjog történeti fejlődési lépcsőit.

A hagyományos jogterületek fejlődésében először a jog alkalmazási mechanizmusa emelkedett ki a mindennapi normavilág diffúz anyagából, és a bíraskodás kapcsán a bírói gyakorlatban rögzültek és specifikálódtak a hatályos jogi normák. A bírói jogalkalmazás fölét csak sok száz év fejlődése után emelkedett ki a jog tudatos alkotásának mechanizmusa, és ezzel egy *hárompólusú viszony* jött létre ezeken a jogterületeken a jogalkotó, a jogot egyedi esetekre alkalmazó jogász és az állampolgárok között. Az utóbbi másfél évszázadban kiterjedő közigazgatási, majd alkotmányjog esetében azonban épp fordított sorrend figyelhető meg. Ezek a joganyagok már a kibomlott jogalkotási technikák korában indultak meg fejlődésnek, így eleve tudatos jogalkotás útján jöttek létre. Itt azonban az így létrejött normák *bíraskodási mechanizmusa* különült el később. A közigazgatási bíraskodás a XIX. századi kezdetek után igazán tisztán a XX. század első felében bontakozott ki, az alkotmánybíraskodás pedig csak a második világháborút követő évektől stabilizálódott véglegesen a legtöbb fejlett társadalomban. Ezzel azonban itt is létrejött a hagyományos jogterületeken eleve meglévő hárompólusú viszony: az alkotmányos szabályozás többé nem pusztán elvek gyűjteménye, hanem egyedi alkotmánybírói döntések specifikálják az egyes szituációkra; a közigazgatási szabály sem egyszerűen felsőbb célokat az alsóbb hivatalnokok felé továbbító utasítás, hanem közigazgatási bíróság értelmében az átfogóbb jogdogmatikai elvek segítségével az érintett állampolgárok perindítása esetén.

Nos, tehát visszatérve Hart „secondary rule”-jaira, úgy látszik, hogy a közigazgatási és az alkotmányos normaanyag *jogi minőségét* a „rule of adjudication” *valamilyen formájának intézményesítése* hozza létre. Azaz az alkotmánybírói és a közigazgatási bíraskodás megteremtése. Ezt nem a nyugati társadalmak tekintetében tartjuk fontosnak kiemelni, hisz itt ezek valamilyen formában általában léteznek már az utóbbi évtizedekben, hanem a kelet-európai országok tekintetében, ahol alkotmánybírói bíraskodás nem alakult ki, a közigazgatási bíraskodást pedig csak most kezdik ismét kialakítani. Elméleti szempontból tehát ezek a törekvések azt jelentik, hogy az alkotmány előírásait az ideológiai-propaganda szférából áttolni igyekszünk a jogi szférába ugyanúgy, ahogy a közigazgatási szabályok is ezzel felveszik a

hagyományos jogi területeken kialakult jogi minőséget.³

Bár ez utóbbi esetben — a közigazgatási határozatok bírói megtámadásának útja révén — csonkán már eddig is kialakult a jogi minőség.

5. Végül ki kell térni előzetes elméleti megjegyzéseink között az átfogó társadalomelméleti keretünkben való kiindulópontunkra is a jog mint professzionális intézményrendszer vizsgálatánál. Egy-egy ilyen intézményrendszer főbb aspektusait a résztvevők *rekrutálási-szocializációs* mechanizmusai, *illetve az értékelési-jutalmazási-szankcionáló mechanizmusai* jelentik. Ezekben az aspektusokban jut domináló helyzetbe a strukturális elkülönülés menetében az adott professzionális intézményrendszer központi értékduálja, jelen esetben a jogi rendszer jogos/jogtalan értékszemponja. A modern jogrendszerek e specifikus binaritását vizsgálni kell a *jogi oktatás* és általában a professzionális jogásszá szocializálás mechanizmusában, e binaritás sajátos érvényesülését a jog *alkotási* mechanizmusában és a fellebbezési eljárásokkal összekötött *jogalkalmazási* mechanizmusokban. De még ezeket megelőzően vázolnunk kell a jogos/jogtalan értékelésre leszűkült jogi rendszer kapcsolódását a morális-igazságossági és a politikai értékeléshez.

2. Igazságosság és a jog binaritása

A modern jogrendszerek a joganyag pontos rögzítésével, a joganyag által használt jogdogmatikai fogalmak precizírozásával, a különböző szintű jogforrások közötti ellentmondások alkotmánybírói kódási kiküszöbölésével, a fellebbezési eljárások rendszerével etc. a bírói szubjektivitás minimalizálására törekednek az egyes jogi ügyek intézésénél. Ha mindezek ellenére elismerjük, hogy még így is egy sor ellentmondás, szubjektivizmus kiküszöbölhetetlen marad, akkor is döntőnek látjuk azt a tendenciát, amelyben a korábbi évszázadokra jellemzőbb, szabadabb és diffúzabb értékelési szempontokkal dolgozó bírói döntések fokozatosan leszűkülnek a mindenkor hatályos joganyag által definiált jogos/jogtalan specifikáltabb értékduáljára.

A jog ilyen pozitíválódásának menetében csökken a lehetőség a bírák számára az igazságosság dimenziójában való értékelésre. *Amennyiben* az ügy eldöntésében releváns jogszabály pontosan rögzíti a bíró döntésének irányát, és ez szembefut az általa —

³ Hart „secondary rule”-ját még kiegészíthetjük ebben az esetben azzal is, hogy a bíraskodás kiépülésének elmaradása a kelet-európai országok közigazgatási- és alkotmányos szabályanyaga tekintetében azzal járt, hogy a jogdogmatikai szint eleve ki sem tudott így alakulni. Pl. az alkotmány egyes szabályai és a mindennapi élet esetei között semmilyen mechanizmus nem tudott és nem tud összeméréseket tenni. A közigazgatási szabályanyag tekintetében a hivatali hierarchiában való fellebbezési lehetősége és a csökevényes bírói felülvizsgálat elé terelés valamilyen kezdetleges jogdogmatikai fogalomalkotást kialakított ebben a térségben is, de a polgári jog, illetve a büntetőjog eseti bíraskodásából kifejlődő jogdogmatika szintjét ez megközelíteni se tudja. Ebben látjuk a döntő okot arra, hogy a kelet-európai államjog — alkotmányjog tudományos értékezései sokszor inkább ideológiai gyakorlatoknak, mintsem valódi jogtudományi munkáknak tettek, különösen az 50-es, 60-as években.

és talán a társadalom többsége által — igazságosnak tekintett megoldásokkal, akkor is a jogszabály által kijelölt *jogost*, és nem az igazságost kell választania, kénytelen választani. Ha nem ezt teszi, akkor az ebben érdekelt jogi ellenfél fellebbezésére felsőbb bíróságok úgyszemint megsemmisítik döntését, és végül az *igazsággal szembe forduló jogos* fog győzedelmeskedni.

A pozitíválódott jogrendszer jogászának jogos/jogtalanra szűkülő nézőpontjával szemben különösen a náci jogszolgáltatás embertelenségei után kapott éles hangsúlyt az igazságtalan jog problémája. Ekkor a válasz a pozitív jog fölötti természetjog követelése volt: az ennek ellentmondó jogrendszer végső fokán jogtalan, és a jogalkalmazónak ezt értékelve kell eljárnia. (Hart, 1961. 181—195. p.) Az azóta eltelt időszak alatt a normalizálódott világban azonban a bírák kikerülhetetlenül továbbra is az épp hatályos jog szerinti jogos/jogtalanon orientálódnak — és erre kényszeríti őket a jogrendszer egész gépezete. Úgy tűnik tehát, hogy a modern jogot magát kellene széttörni az igazságosságon való közvetlen orientálódás megteremtésére.

Megítélésünk szerint azonban túl pesszimista ez a diagnózis, és a pozitíválódott jog esetében más irányban kell keresni a „jogos” és az „igazságos” szorosabb kapcsolatának megteremtését, mint azt a II. világháború utáni természetjogi elképzelések keresték. Az igazságosság szempontjai kiszorulnak ugyan jórészt a jog alkalmazási folyamataiból, azonban ezzel párhuzamosan kibomlott és összekapcsolódott az elmúlt évszázadban a jogalkotás és a demokratikus politikai akaratképzés folyamata — elsősorban természetesen a fejlettebb nyugat-európai és az itteni kirajzából létrejött országokban. A *morális-igazságossági értékelések itt játszanak közvetlenebb szerepet*, és a jogos/jogtalanra leszűkülő nézőpontot az teszi elviselhetővé (és annak révén lehet modernizációs előnyét kihasználni!), hogy a joganyag *alkotási* folyamatában a döntési szelekciók egyik vezérlő elvét az adott társadalomban kardinálisnak tartott morális-igazságossági szempontok adják.

A jogalkotás fölötti diszponáló demokratikus politikai rendszerek strukturális felépítése esélyt ad e szempontok bevitelére a jog anyagába. Még ha a nyugati politikai rendszerek mindennapjaiban egy sor korrupcióról és egy sor amorális esetről is tudósít a nyilvános sajtó. De épp azért, mert itt a nyilvánosság által strukturálisan biztosítva van az ilyen amorális cselekedetek napvilágra kerülése,⁴ és mert ennek méreteit össze lehet hasonlítani, ma már a glasznosztyi korában, a nem nyilvános politikai akaratképzés maffiaszerű képződményeivel, azt lehet mondani, hogy ezek az amorális jelenségek egy demokratikus

politikai rendszer szükségszerű melléktermékét jelentik.

Tehát, megítélésünk szerint a *jog alkalmazásából* kiszoruló igazságossági szempontok strukturálisan is biztosítottan tudnak bekerülni a demokratikus politikai rendszerekben a *jogalkotási* folyamatba. Itt ugyanis a kompetitív politikai logikának megfelelően a politikai pártok, a kormány, a parlamenti politikusok, a miniszterek döntési szelekciói egyre specifikáltabban a kormányon maradni/ellenzékbe menni bináris kódon orientálódnak. Egy kormánypolitikus vagy egy-egy ellenzéki pártvezér bármely nyilvános állásfoglalása egy világeseményről vagy egy készülő törvénytervezet alternatívái felett a szavazatok százezeit veheti el pártjától a következő választáson vagy tehet ugyanennyit a szavazatokhoz. Ugyanígy az ellenzéki pártok politikusainak, sajtóorgánumainak jól felépített argumentációi milliók előtt tehetik nyilvánvalóvá egy hatályos törvény rendelkezéseinek igazságtalanságát, és amennyiben ez az érvelés rezonál az állampolgárok millióinak igazságossági elképzelésében, akkor egy ilyen törvény léte — vagy éppen törvényjavaslatként való benyújtása a parlamentben — nagymértékben hozzájárulhat a kormány bukásához és a korábbi parlamenti többség kisebbséggé válásához a következő választások folyamán. És még ha elismerjük is, hogy — épp az igazságossági elképzelések általánossága és sok esetben ellentmondásossága miatt — egy sor, a társadalom egy része által igazságtalannak ítélt megoldás is bekerülhet a hatályos joganyagba ilyen demokratikus politikai akaratképzés esetén is, akkor is állíthatjuk, hogy épp a kardinális kérdésekben, amelyek eléggé univerzálisak ahhoz, hogy a „természetjog” anyagához sorolják e koncepció hívei, nem lehet szembenálló az adott társadalom igazságossági mércéje és a hatályos joganyag mércéje. *Ezért viselhető el* a bírák és a jogalkalmazók pusztán jogos/jogtalanra szűkült döntési szelekciója az ilyen politikai rendszerekben.

Nem a jogos/jogtalan felé szorító-szűkítő modern jogrendszereket, hanem a jog alkotása fölötti diszponáló *politikai rendszereket* kell széttörni, vagy legalábbis a demokrácia felé reformálni, ha egy társadalomban igazságtalan jogrendszer tudott stabilizálódni. És talán elfogadható az az állítás is, hogy a második világháború után Németországban, Olaszországban is nem elsősorban a feléledt természetjogi doktrínák hozták vissza az igazságos jogrendszereket, hanem, hogy e doktrínákkal párhuzamosan széttűzték az ilyen jogot létrehozó *politikai* rendszereket, és kompetícióra és nyilvánosságra épített demokratikus politikai akaratképzést hoztak létre. Nem a pozitív jogrendszer kell tehát természetjogra alapozni, hanem a politikai rendszert kompetícióra.⁵

⁴ A Flick-affért, a Watergate-botrányt, és a többi nagy publicitást kiváltó politikai botrányt lehet úgy is vizsgálni, hogy — legalábbis Kelet-Európából nézve — lenyűgöző az az ügyészi autonómia, amely állhatatosan nyomoz és vád alá helyez hivatalban lévő kormányfőket, nagyhatalmú minisztereket, és végső soron lemondásra készíti az állam elnökét. Tudományos szempontból teljesen valószínűtlen és így strukturális előfeltételeik utáni kutatásra kell, hogy ösztönözzenek egy ily módon stabilizálódott államhatalomból érkezett hírek, míg ideológiai-publicisztikai szempontból ezeket mint az ottani politikai rendszerek nyilvánvaló amoralitásának bizonyítékaként szemlélték sokáig nálunk.

⁵ Ez az állításunk szöges ellentétben áll Sós Vilmos egyik újabb tanulmányának gondolatmenetével, aki — Hayek nyomán — a totalitárius államok létét a *pozitív jog* számlájára írva kárhóztatja a jogrendszerből az igazságosságon való direkt orientálódás kirekesztődését. (Lásd: Sós, 1985. 125. old.) A totalitárius állam valóban a XX. századi ember szegényének tekinthető megítélésünk szerint is, de irányt téveszt, aki ennek orvoslására nem a politikai rendszert, hanem a modern jogrendszert akarja széttörni. Így hát teljes mértékben Sajó András vitaanyagával értünk egyet a modern jog és az igazságosság kapcsolatát illetően. (Ebből következik, hogy Földesi Tamás előlötti kritikájával szintén nem tudunk azonosulni. Lásd: Földesi, 1986.)

A jog rendszerén kívüli, a nagyrészt politika által dominált jogalkotás mellett a jogon belül is kialakult egy olyan mechanizmus, amelyben a morális-igazságossági mércék közvetlenebbül hatnak. Az *alkotmánybíráskodásra gondolunk itt*, amely a múlt századi amerikai előzmények után, véglegesen a második világháború óta stabilizálódott a modern jogrendszerben. (Sajátos alkotmányfejlődése miatt itt Anglia a nagy kivétel.)

A modern írott alkotmányok a konkrétabb rendelkezések mellett egy sor olyan alapelvet és előírást tartalmaznak, amelyek jó része a civilizált társadalmak leguniverzálisabb morális és igazságossági standardját jelentik. A második világháborút követő új alkotmányozási hullámban létrehozott alkotmányok különösen tisztán fogalmazzák meg a standardokat. (Itt ezen elvek alkotmányba foglalásánál lehet elismerni a feléledt természetjogi doktrínák hatását.) Persze, ezek az alkotmányos elvek semmit sem jelentenének, ha ezzel *párhuzamosan* nem működnének nyilvánosságra és kompetícióra épülő politikai struktúrák, illetve ezen túl *alkotmánybíróságok* — mint azt a papíron kifogástalan sztálini alkotmányok mutatták.

A morális-igazságossági standardok alkotmányba foglalásával és fölöttük folyamatosan konkretizáló alkotmánybíráskodási diszkurzus kiépítésével azonban ezek az elvek egy észrevétlen transzformáción mennek keresztül, és *ennek révén* közelítődnek az évszázadok alatt kiformalódott jogdogmatikai érveléshez. Az egyenlőség, az emberi méltóság etc. biztosítása az egyes konkrét esetekben történő *megsértésük* fölötti alkotmánybírórság általi diszkurzusában konkretizálódik. Ezáltal a homályos-diffúz-túlgeneralizált morális-igazságossági mércék szituációként specifikálódnak.⁶ Az alkotmánybírórsági eseti döntések tömege jelöli ki — konkretizálja azt, hogy mit is jelent az egyenlőség biztosítása; mit jelentenek a gondolatszabadság, sajtószabadság etc. követelményei; a mindennapi szituációkban igyekeznek közép-utat találni abban, hogy mi jelenti az univerzális egyenlőséghez kötött *igazságosság* és a ténylegesen egyenlőtlen pozícióban levés kiegyenlítésére törekvő *szociális igazságosság* közötti optimumot. (Lásd: a „justice” és a „social justice” közötti lehetséges ellentmondásra Hart, 1961.)

Ha a komplex modern társadalmak heterogén szituációinak millióira az általános igazságossági mércék közvetlenül alkalmazhatatlanok (Luhmann, 1981. 326. old.), mert nem adják meg közvetlenül a szükséges konkrétságú iránymutatásokat, akkor ezzel az alkotmánybíráskodási közvetítéssel közelíteni lehet ehhez az állapothoz. Másrészt az alkotmánybírórsági konkretizálások és az ezek fölötti nyilvános sajtó diszkurzusa a későbbi törvényelőkészítések számára explicit vezéreket ad a törvényjavaslatok szelekciójánál.

⁶ Luhmann alapvető problémája a komplex társadalmakban az igazságosság standardjain való közvetlen orientálódással, hogy generalizáltsági fokuk alkalmatlanná teszik ezeket a mindennapi élet egyes szituációiban a magatartások orientálására. (Luhmann, 1981. 374–419. old.) A formalizált jogrendszer kiterjedt gépezete és esetekhez kötött bírászkodása révén — amennyiben a jogalkotásban formálni tudják az igazságosság elvei a joganyag kialakítását — ez a generalizáltság konkretizálódhat.

Ha ezzel nem is azt akarjuk mondani, hogy az alkotmánybíráskodás intézményesítésével „pozitíválódott” az igazságosság, és az alkotmánybíráskodási döntési tárakból kiemelhető a „pozitív” igazságossági elvek kódexe, de ezzel az igazságos/igazságtalan és a pusztá jogos/jogtalan értékuál között egy rendszeres közvetítés jött létre.

Strukturálisan áthelyeződik tehát a modern jogrendszerekben az igazságossági szempontok és mércék bekapcsolódási helye. Az egyes bírák teljes személyiségének bevetése helyett a jogos/jogtalanra leszűkült értékelést kényszeríti ki a jog gépezete, ám a jog csúcán — alkotmánybíráskodás — és a jogon túl a jog és a politika rendszere között közvetítő jogalkotási eljárásban strukturális bekapcsolódási lehetőséget kapnak a morális-igazságossági mércék.⁷

E fő sajátosság mellett azonban olyan alárendelt fejlődési tendenciák is megfigyelhetők a modern jogrendszerben, amelyek a jog mikrofolyamataiban továbbra is helyett biztosítanak az igazságossági mércék közvetlenebb figyelembe vételére. Ilyennek tekinthetők a Max Weber által már a századelőn említett „antiformális tendenciák”, az esküdtbíráskodás szerepe, de az utóbbi évtizedekben a gazdasági vitákban egyre erősödő választottbíráskodási gyakorlat is, amely lazítja a pusztá jogos/jogtalan orientálódás feszességét. (A mindennapi élet konfliktusainak jogon túli megoldásainak alternatíváihoz lásd: Voigt, 1983. 116–196. old.)

Külön ki kell itt még térni a szociális és jóléti állam utóbbi néhány évtizedben óriásivá növekedett szerepvállalását közvetítő jog *materializálódásának következményeire*. E tendencia menetében a jog bizonyos részei (különösen a közigazgatási jog) a politika eszközeivé válnak (lásd ehhez: Kulcsár, 1983.) és ez a változás kihat a jogos/jogtalan értékszponton orientálódás domináló szerepére. Az eszközjog sajátosságait elemző vizsgálódások kimutatják a jogszába-

⁷ A morális igazságossági szempontok, a politika és a jog kapcsolatában ki kell még — legalább lábjegyzetben — térnünk a „*polgári engedetlenség*” utóbbi évtizedekben elsősorban a nyugati társadalmakban felbukkanó jelenségére. A polgári engedetlen elítéli a hatályos jognak valamelyik rendelkezését, és *mert igazságtalannak tartja*, ezért tudatosan — esetleg a börtönbüntetést is vállalva — megsérti a jogot. Elméleti keretünkben úgy jelenik meg a morálisan fellépő engedetlen polgár, mint a pluralista politikai rendszerben fellépő politikai funkcionális ekvivalense. Az utóbbi ugyanis a kompetitív politikai racionalitás nyomása alatt igyekszik feltárni, a választáskor ráeső szavazatokat maximalizálándó, hogy milyen elvek rezonálnak a társadalom tagjai körében, milyen jelenleg hatályos állami politikát és jogszabályt helytelenítenek, ezért ezek megszüntetéséért síkra szállva növelheti a ráeső szavazatokat. Ezzel szemben a morálisan fellépő engedetlen mint modern Krisztus vállalja a megfeszítést, hogy ezzel felrzza, illetve aktualizálja a társadalomban eddig latensen lévő elégedetlenséget valamely jogszabály vagy az állami politika egy része ellen. Vagyis míg a kompetitív politikai racionalitáson orientálódik, addig a polgári engedetlen a morális-igazságossági standardokon. Végeredményben azonban ugyanarra fut ki tevékenységük: a működő joganyag és állami politika megváltoztatása.

Ehhez az eszmefuttatáshoz érdekes lenne kapcsolni annak vizsgálatát, hogy egy totalitárius politikai rendszerben hogyan szűkül le a kompetitív politikai/morális engedetlen kettőse az utóbbira. A kelet-európai „ellenzéki”-típus vizsgálatánál tehát nem a nyugati politikai rendszer „politikai ellenzék” intézményei, mint inkább a polgári engedetlenség belüli típusok jöhetnek számításba. (Eszmefuttatásunkhoz az impulzusokat Friedmann 1972-es könyvéből vettük, a 37–44. oldalról.)

lyok szövege, illetve a benne használt jogdogmatikai fogalmak fontosságának csökkenését, és ezzel szemben az adott jogszabály „rendeltetését”, az elérni kívánt célokat szem előtt való jogalkalmazás kialakulását. (Voigt, 1980. 26. old.) A jogalkalmazó a törvény praeambulumán és indoklásán orientálódik, nem a törvény amúgy is homályos keretfogalmakkal teletömött szövegén, és ezzel a politikai jogalkotó célját igyekeznek az egyes esetben mérlegelni, nem pedig jogot alkalmazni. (Teubner, 1982., 1984.)

A jog materializálódása így valóban az általunk fő fejlődési tendenciaként jelzett jogos/jogtalan domináló szerepe ellen hat. Ez a tendencia azonban csak az utóbbi évtizedben kapott erőteljesebb elméleti reflexiót, így nem lehet tudni, hogy a jövőben lesznek-e, és ha igen, akkor milyen korrekciós mechanizmusok indulnak be e probléma megoldására. Az állam kiterjedt szerepvállalását megkérdőjelező elméleti, de már a gyakorlatba átültetett politikai irányzatok is csökkentették az utóbbi időben az állami politika felől induló nyomást a jog materializálódására. Egy kiút lehet talán a Günther Teubner által jelzett „reflexív jog” fejlődési iránya, de másrészt a jog belső dogmatikai-fogalmi készletének jövőbeli fejlődése-fejlesztése az új, a kiterjedtebb feladatok és a komplexebb társadalmi környezet leképzésére szintén hozhat javulást. Ezzel a jogon túli, bizonytalan fogalmak helyett a jövőbeli jogalkalmazók, bírák szisztematikus helyi értékekkel rendelkező jogdogmatikai fogalmakkal operáló törvénytövegeket kapnak majd kézbe. Ezt a fejlődési irányt prognosztizálta-sürgette Niklas Luhmann 1972-es Jogszociológiájában, ám az 1974-es „Rechtssystem und Rechtsdogmatik” című munkájában a jog belseje felé fordulva a jogdogmatikai szint fejlődésének nehézségeit konstatacióval polárisan szembenálló véleményre tért át. E változás végpontjaként a 80-as évek elejétől — álláspontját konzekvenssé teendő — a politikai jogalkotás egészét elvetni igyekeznek, és a bírói jogfejlesztési technikákat preferálják. (Lásd: különösen Luhmann, 1983. 139. old., illetve 1985. 9. old.) Megítélésünk szerint azonban ehhez az európai politikai és jogfejlődés többszáz éves tendenciáit, amelyek a parlamenti és egyáltalán a politikai jogalkotáshoz vezettek, kellene visszafordítani. Ezért kevésbé utópikusnak tartjuk Luhmann eredeti elképzelését és a *modern jogrendszerek jogdogmatikai készletének utánfejlesztésében látjuk a kiutat*. A parlamenti és általában a politikai jogalkotás tehát nem eltüntethető, mint ahogy a jog bizonyos részeinek politikai célok eszközeként való használása sem. A jog politika általi „túlstrapálása” és a politikai célok transzformáció, illetve szelekció nélküli átvitele a jogba azonban megállítható. Ehhez jó alátámasztást adtak az elmúlt évek „eljogiasítási”, „elállamisítási” szakirodalmának drámai tényfeltárásai, amelyek már mostanra is hozzájárultak a nyugati társadalmak szellemi légkörének átalakítása felé. (Lásd ehhez: Voigt, 1980., 1983.; Winkler/Gessner, 1983.; magyar nyelven: Pokol, 1988.)

3. Jogalkotás és a binaritások pluralitása

A jogalkotás folyamatai kirekesztődtek a modern jogrendszerekben a jog belsejéből, és a politika,

illetve a jog közötti speciális közvetítő területté váltak. Ez az állítás különösen igaz a római jog recepcióján nyugvó kontinentális jogrendszerek esetében, de az utóbbi évszázadban a common law országaiban is az írott jog szerepe növekszik a bírói precedensekre épülő jogfejlesztési technikákkal szemben. (Friedmann, 1972. 45–56. old., illetve R. David, 1977. 251–367. old.) A politikai jogalkotás mechanizmusai úgy írhatóak le, mint egy transzformációs folyamat, amelyben egy sor társadalmi alrendszer specifikus értékszempontra által feltárt, és szelektált döntési alternatívából fokozatosan a jog nyelvére ültetődik át a politika erőviszonyai által megszürt döntési tartalom. A politika és a jog rendszerének összekapcsolódása mellett bekapcsolódnak ide az egyes törvénytervezettel érintett területtel foglalkozó tudomány képviselői éppúgy, mint az érintett társadalmi alrendszer (oktatás, termelés, egészségügy etc.) csúcsegységei is. A különböző értékelési szelekciós szempontok között a döntő szerepet azonban a politikai, illetve a jogi alrendszer képviselőinek szempontjai játsszák. A szabályozni kívánt terület tudományos kutatói által feltárt döntési lehetőségek tömege szelektálódik ki a törvényelőkészítések kezdő szakaszán anélkül, hogy konkrét döntési alternatívává formálnák. A politikai alrendszer adott időszakban megszilárdult tematikája, a pártok erőviszonyai és mögöttük a politikai közvélemény domináló álláspontjai blokkolják egy sor tudományosan kidolgozott döntési lehetőség bevitelét a politikai akaratképzésbe.

E szelekció ellenére a ténylegesen hatályos jogi rendelkezéssé alakított döntési alternatíva mellett egy sor további alternatíva formálódik meg minden egyes törvény előkészítésének menetében, és marad felfüggesztődve, a törvényelőkészítési anyagokba rekesztve vagy jogtudományi folyóiratok cikkeibe zárva.⁸ A konkrét jogi döntési alternatívák azonban ebben a formában is fontos szerepet játszanak a modern jogrendszerek működésében. Egyelőre ugyancsak a jogtudomány specialistái tárgyalnak róluk, modelleket állítanak össze belőlük, jogdogmatikailag tisztázzák helyi értéküket, de a faktuálisan működő hatályos jog fölött mint „lehetőség”-jogszabályok élnek ezek így tovább. A *változtatható* jog koncepciója épp ezáltal kap gyakorlati realitást. Nem a semmiből kell előteremteni a mait felváltó jogi rendelkezést, hanem a lehetőségként intézményesített és a korábbi törvényelőkészítések folyamán időlegesen elvetett jogszabály-tervezetekből lehet kiemelni „félíg már élő” alternatív jogi rendelkezéseket. A faktuálisan és a lehetőségként való intézményesített együttélést jelentik a hatályos és felfüggesztett jogszabály-tervezetek éppúgy, mint az állami politika és az alternatív állami politikákat megtestesítő ellenzéki politikai pártok programjainak együttélése is. Más oldalról úgy is leírhatjuk ezt a szituációt, mint a jog tárgyi komplexitásának időbeli komplexi-

⁸ A skandináv országokban alakult ki az a törvényelőkészítési gyakorlat, hogy az előkészítés lezárulása után az összes felmerült módosító javaslatot, döntési alternatívát — a törvényelőkészítés előrehaladó folyamatába ágyazva — egy önálló kötetben publikálnak. Így a mindenkor hatályos joganyag mellett ezek a publikációk mint a „dünamisz” jog kódexei foghatóak fel. A jövő joganyagai pedig döntően ezekre az alternatívákra viszik át a hatályosságot.

tással való megnövelését. (Luhmann, 1975. 156—186. old.) A holnap — lehetőségként — jelen van már a mában is.

Általános képünket a politikusok és a jogászok által uralt jogalkotási folyamatokról azonban árnyalni kell, mert jelentős különbségek találhatók az egyes országok között.

Leginkább politikusok által dominált a törvényalkotás folyamata az Egyesült Államokban. Itt a kongresszus két háza játssza a főszerepet a törvények előkészítési-szelektálási folyamatában, és a kongresszus bizottsági, albizottsági rendszerében a politikai érdekcsoportok sokasága harcol a törvénytartalom formálása fölött. (Lásd ehhez: Patterson, 1973. 232—260. old., magyar nyelven: Pokol, 1981. 221—226. old.) E politikai dominancia ellenére még itt beszélhetünk a legkevésbé a jog „politikai túlstrapálásáról”, mivel itt, mint általában a common law országokban, a politikai jogalkotás termékeit az alkalmazó bíróságok egy transzformációs eljárásban fogadják be. Csak miután egy sor precedens transzformálta-konkretizálta az egyes törvényeket — írja René David —, akkor kerülnek ezek be a jog belsejébe, válnak a működő jogrendszer részeivé. (R. David, 1977. 293—295. old.)

Az európai kontinens országában már kevésbé erősen érvényesül ilyen politikai küzdelem az egyes törvényalkotási folyamatokban, illetve a küzdelmek fölött erősebben diszponálnak a minisztériumok szakbürokráciái, amelyekben a jogászok — országonként eltérő mértékben — domináló szerepet játszanak. A legtöbb nyugat-európai országban a minisztériumok csúcshbürokráciája játssza a főszerepet a törvényelőkészítésben, és az érintett politikai érdekegyesületek döntően körülöttük alakítják ki kompromisszumkötési mechanizmusait és kevésbé a parlament körül. (Keller—Raupach, 1971. 43—46. old.)

A jogi elem és szelekció tehát itt közvetlenül jelen van magában a törvényalkotásban, és ez azért is fontos, mert a kontinentális jog országában a bírói jogalkalmazás feszesebben odakötött a törvényalkotás termékeihez, mint az a common law országában megfigyelhető.

A működő jogi szféra specialistáinak szerepe talán a skandináv országokban legerőteljesebb a törvényalkotási folyamatokban. Bár itt is erős a politikai érdekegyesületek bekapcsolódása a törvényelőkészítési folyamatba (Svédország és Norvégia mint a neokorporatizmus „mintaállamai” szerepelnek a szakirodalomban), de itt központi szerepet játszanak az egyes törvények előkészítésében a döntően bírák közül toborzott tagokból álló ún. királyi bizottságok. (Strömholm, 1975. 374. old.)

A politikai elem — alternatívafeltárás és -szelekció —, ill. a jogi transzformáció végül is tehát valamilyen formában minden fejlett tőkés társadalom jogalkotási folyamatában megtalálható. A legoptimálisabb verzió az Egyesült Államok törvényalkotása tűnik, amelyben egyszerre sikerült megvalósítani politikai alternatívák extrém pluralizálását és ennek bekapcsolását a törvényalkotásba éppúgy, mint ezzel párhuzamosan a törvényalkotás termékeinek utólagos transzformációját és a működő joganyagba befogadó precedensekkel való ellátását biztosító folyamatokat is. A jogi transzformáció a politikai rendszer

szemantikájával, prioritásaival szemben kisebb szerepet játszik a nyugatnémet jogalkotási folyamatokban, és ezt csak felerősíti a bírói szféra szorosabb odakötöttsége és függése a központi politikához — ami Anglián kívül minden nyugat-európai országban megfigyelhető —, míg ezzel szemben a common law országokban a jogot alkalmazó szféra strukturálisan jobban elkülönül a politikától.

A jogalkotás és a politika kapcsolatánál ki kell még térni a politikai akaratképzés struktúrájának utóbbi évtizedekben megfigyelt változásaira a nyugat-európai országokban. Az ideologikusabb pártpolitizálás háttérbe szorulására és a politikai érdekképviseleti szervek térnyerésére gondolunk itt, amely módosította a jogalkotásban is a politika, a jogi szféra, a tudomány és az ideológia összekapcsolódásainak láncszemeit.

A nyugati politikai rendszerek neokorporatista változásának nevezett új tendenciák (von Alemann, 1981.; Bruszt, 1984.) a jogalkotási folyamatokban kevésbé a jogi szféra értékelését befolyásolják, mint inkább a politikáét. E változás lényege röviden úgy foglалható össze, hogy a második világháborút követő évektől a nyugati politikai pártok korábbi „osztálypárt”-jellegüket levetve egyre inkább „néppárt”-ként igyekeznek tevékenységüket alakítani, és ez a nyilvánosságtól jobban eltakart törvényelőkészítési folyamatok fontosságát csökkenti számunkra. Ezek a pártok szavazatokon, a szavazók tömbjein orientálódnak, és így elsősorban a választási hadjáratok és — két választás között — a parlamenti plénum (tv-nézők milliói előtt zajló) nyilvánossága a fontos számunkra. *Itt fontosak számunkra a politikai állásfoglalások, az ellenfél-pártok pozícióinak, gyengeségeinek felfedése, és nem a politikacsinálás szürke mindennapjait jelentő döntéselőkészítő folyamatok.*

A kompetitív politikai logika tehát tartalmilag „elvékonyította” a párt-akaratképzéseket, és helyettük a politikai szféra tartalmait rögzítő tematikákat inkább az érdekegyesületi csúcshszervek egymás közötti harcai, kompromisszumkötései, illetve az egyes társadalmi probléma körül szerveződő-erjedő társadalmi mozgalmak alakítják. (Lásd: Roth, 1987., magyar nyelven Szabó, 1987.)

A bennünket most érdeklő aspektus ebben a fejlődésben az, hogy így a politikai szféra sajátlagos értékdualja, a „kormányon maradni/ellenzékbe menni” bináris kód sem érvényesül olyan feszesen a törvényelőkészítési folyamatokban, mint az a kemény pártküzdelmekre épülő helyeken látható.

A politikai elemet tehát a pártok helyett döntően az érdekegyesületek csatározásai és kompromisszumkötései jelentik a törvényelőkészítési folyamatokban. Ezek a csúcsegyesületek azonban jobban odakötöttek egy-egy társadalmi alrendszerben tevékenykedő társadalmi rétegekhez (orvosok, pedagógusok, az egyetemi-tudományos szféra rétegei etc.), így a politikai csatározások felszíne alatt egyben az eltérő társadalmi alrendszerek specifikus értékelési szempontjai is összeütözköznek a neokorporatizmusra épült döntéselőkészítési tárgyalásokon. (Lásd ehhez: Willke, 1983. 139. old.) Például az orvosi csúcsegyesületek az egyes törvényelőkészítésekénél nemcsak egyszerűen az adott ország orvosi rétegének anyagi érdekeit tartják szem előtt — azt is —, hanem jobban az

egészséges/egészségromboló metszetben nézik az ipart, a mezőgazdaságot érintő kérdéseket. Ugyanígy a tudomány felől közelítő szakértők ebben a neokorporatizmus által jellemzett politikai szférában kevésbé zárulnak le egymással szemben álló ideológiai táborokba — mint az a század első felének osztálypártjai által dominált politikai rendszerekben megfigyelhető volt —, hanem a tudomány sajátos értékelését kifejező igaz/hamis értékeléshez elfogulatlanabban tudják tartani magukat. Természetesen bizonyos fokú transzformáció most is megfigyelhető a politikai csatározásokba szisztematikusan bekapcsolódó egyetemi professzoroknál, tudósoknál. Mi most csak arra az „izzószemű hitvédő”-típus eltűnésére gondolunk, ami a századelőre oly jellemző volt.

Nos tehát, ez a jelzett változás a jogi elemen túl átrendezi a politikai értékelés és a többi társadalmi alrendszer értékelése közötti arányokat. Ennek kifejeződése, hogy a jogász és a politikus mellett *megnövekedett a különböző szférák szakértőinek bevonása* a jogalkotási folyamatokba. (Lásd ehhez: Rödíg, 1975.) A jog és a politika között közvetítő jogalkotási mechanizmus így részben egy sor további társadalmi alrendszer közvetítési területévé válik. Helmut Willke már idézett tanulmányaiban épp ezért mint a komplex társadalom *reflexív koordinációs centrumát* tárgyalja a neokorporatizmusra épült törvényelőkészítési folyamatokat, amelyek leváltják a korábbi hierarchikus állami irányítást. (Willke, 1983. 139. old.)

4. A jogi szféra binaritása

A jogalkotási folyamatokban a jogi elem — a politikai és a többi társadalmi alrendszer értékszempontjai mellett — a jogászok által képviselt jogdogmatikai distinkciók, kategóriák képében van jelen. A jogos/jogtalan beállítódás annyiban jelenik itt meg, amennyiben az épp hatályos joganyag megváltoztatásáról van szó, tehát az *eddig jogosnak* tekintett állapottól való eltérés kimunkálásáról. A hatályos joganyagot — legalábbis megváltoztatásáig — külső adottságként kezelő jogalkalmazói szférában ezzel szemben a végső értékelési alapot a jogos/jogtalan értékelési dimenzió jelenti. A fellebbezési eljárásokkal, törvényességi és alkotmánybírói eljárásokkal összekötött jogrendszerben csak az az ítélet vagy más jogi döntés lehet biztosítva a megsemmisítés vagy a megváltoztatás ellen, amely a releváns jogszabályok pontos fogalmi distinkcióinak, tényállás-elemeinek figyelembevételével jött létre. Igazságossági szempontokat már e szabályok *meghozatalakor* figyelembe kellett venni, itt már az eseti jogalkalmazásban csak a szűkre szabott mérlegelési körben van módja és lehetősége a bírónak közvetlenül ilyen szempontokon orientálódni.

A kedvelt publicisztikai ellenvetés, amely szerint az ügyintéző nem látja az ügyiratok mögött az ügyfél „érző és eleven” személyiségét, épp a modern jognak erre a sajátosságára vezethető vissza. A situációk összetettségére a *jogalkotásban* kell figyelemmel lenni, ahol a zsinórmértékszerű jogalkalmazással alkalmanként előálló, társadalmilag igazságtalannak te-

kinthető helyzetek létrejötte esetére kompenzáló-korrigáló intézményeket kell létrehozni.

Ezen túl a jogalkalmazásnak generális keretszabályokkal széles mérlegelési jogkört biztosító jogrendszerben szükségszerűen nemcsak az ügyfél jelenne meg „teljes személyiségével”, hanem ugyanúgy a bíró is a jogon és igazságosságon túli elfogultságai-val, preferenciáival együtt lenne jelen. A kiszámítható jogszolgáltatás tehát szükségszerűen a jogos/jogtalan redukált értékeléshez kötött.

A magánjog és a büntetőjog nagy részében ez általában biztosítottnak is tekinthető a fejlett tőkés országokban mind a common law országokban, mind a kontinentális jogi verziókban. Ezek a jogterületeken a sok száz év alatt fokozatosan kimunkált jogdogmatikai kategóriák, illetve a peres eljárások rendszere többé-kevésbé domináló helyzetbe tudják juttatni a hatályos jog szerinti jogos/jogtalan érvényesülését. Ezek a területeken kevésbé jelentenek problémát a bizonytalan jogfogalmak, mint például a rövid idő alatt robbanásszerűen kibővült közigazgatási jog esetében.

Problémát jelent azonban a jogos/jogtalan értékelés dominálása szempontjából itt is a *szakértők szerepének* fokozódása, különösen a kártérítési jogban és a büntetőjogban. A komplex társadalmak egyes szituációiban a bírák számára szakértők segítségével egyre kevésbé meghatározható az elvárhatóság mértéke. Az egyes felelősségrevonási szituációkban majd mindig egy szakma ezernyi (jogon túli) szabálya dönti el a büntetőjogi vagy kárfelelősségi kérdést. E kérdésekről pedig csak a peres eljárásban bevont szakértők tudnak választ adni, és e válaszokban már maguk is értékelnek. — Ha másként nem, hát a számbajövő körülmények szelekciójával. — Az egyes bírák már nem tudják felülbírálni ezeket az értékeléseket. Így sokszor az a vélemény, hogy egy sokszakértős, bonyolult bírósági per esetén a szakértők (jogon túli, szakmai standardokon orientálódó) értékelése dominál a jogrendszer jogos/jogtalanja helyett. (Lásd: Teubner, 1984. 296. old., illetve Voigt 1980. 18. old.) A bíró és a jogrendszer jogos/jogtalan értékelési szempontja ilyenkor inkább az eltérő szakértői szempontok *egységesítőjeként* működik, és nem mint egyedüli és abszolút értékmérő.

Igazán problémát inkább a közigazgatási jog egyes részei jelentenek a jogos/jogtalan dominálása szempontjából. A közigazgatási bíráskodás garancia-rendszerének megteremtődése ugyan a legtöbb fejlett országban megoldotta e szabályanyag nagy részének kétséges jogi minőségét, de jogdogmatikai letisztulása még jócskán lemarad a hagyományos jogterületek mögött. Az elméleti jogi gondolkodás is jórészt a magánjogból kiindulva generalizálta ki a jog általános modelljeit, és ezzel eltünteti a közigazgatási jog eltérő jellemzőit az elméleti kidolgozás elől, másrészt, ahol figyelemmel van rá, ott hasonítani akarja a magánjogi konstrukciókhoz. (Lásd ennek éles kritikáját: Klaus Lenk, 1983. 90–91. old.)

Kifejezett problémát azonban ott jelent a közigazgatási joganyag, ahol az állam *tervező tevékenységét* közvetíti a közigazgatási szervezettrendszer felé. Ebben a jogi részben szinte teljes szakítás történik a hagyományos jog minden szerkezeti jellemzőjével, és az állami politika célrendszere minden jogi transzfor-

máció nélkül jelenik meg a joganyagban. Másrészt itt a közigazgatás nyíltan a tervtörvényekbe foglalt célok megvalósítására kötelezett és nem „szabályalkalmazásra”. (Luhmann distinkciójával: a tervtörvények „Zweckprogramm”-ot tartalmaznak, és nem „Konditionalprogramm”-okat.) A pusztá célkitűzés pedig a végrehajtó közigazgatást közelíti a nyílt politizáláshoz, a politikai prioritásokon való orientálódáshoz. (Hans Alexy—F. Gotthabel, 1983. 200—214. old.) Ebben az esetben tehát egész elméleti keretünk felfüggesztődik: az ilyen célprogramokkal dolgozó közigazgatás jobban jelenti a par excellence politikai alrendszer részét, mintsem a jogrendszer részévé vált közigazgatást. Az összjoganyagot tekintve azonban ez csak kis részt foglal el a közigazgatás tevékenységében, ill. említeni lehet itt az egész tervező állam-koncepció háttérbe szorulását az elmúlt évtized nyugati gyakorlatában. A politikai állam túl erős beavatkozása az elért társadalmi komplexitás stabilizálását kezdte fenyegetni a fejlett tőkés országokban, és a beindult önkorrekciós folyamatok már mostanáig is sok államosítási tendenciát fordítottak vissza.

A jogos/jogtalan mindenkori mércéjét a jogalkalmazási szféra részére az éppen hatályos joganyag tartalmazza. A jogrendszer specialistáinak kiképzésekor azonban kevésbé ezt a gyorsan változó anyagot sajátítják el a jövő jogászai, hanem a hosszabb idejig stabil jogdogmatikai eszköztárat, a speciális jogfogalmakat, jogdogmatikai distinkciókat, tipológiákat. Azt lehet mondani, hogy ha egy jogágazat egyetemi oktatásában csak az épp hatályos jogszabályokat tudják oktatni, akkor ez jól jelzi az adott joganyag jogdogmatikai szempontból való lepusztultságát, és ezzel gyakorlatilag a jogi minőség elenyészését. (A polgári jog egyetemi tankönyveitől kezdődő érték-skálán, bezárólag az alkotmányjoggal, ez a kiüresedési folyamat jól látható!)

A jogi oktatás azonban nemcsak mint az ismeretátadás területe fontos a működő jogi szféra számára. A jogászközösség specifikus — és redukálódott — nézőpontjának, ill. a szakma ezt hordozó ethosának átadása legalább ilyen fontos funkciót jelent a jogi oktatásban. A teljes személyiség rutinírozott visszafogása és a társadalmi környezet specifikált jogász szemléleti módjának elsajátítása komoly funkcionális teljesítményt követel meg a jogi oktatástól. E feladatnak különböző mértékben tudnak a jogi oktatás eltérő modelljei megfelelni. A kontinentális Európa országaiban az egyetemi oktatás a praktizáló szférától hagyományosan elszakítva működött, és részben még működik ma is. Például a francia orvosképzésben a múlt század második feléig úgy végezhetek orvostanhallgatók, hogy a könyvek tanulásán túl egyáltalán nem vettek részt semmilyen gyakorlati felkészítésen. (Lásd: Ben-David, 1977.) Ugyanez áll az egyetemi jogászképzésre is, amely a kontinensen jobban elzárt a gyakorlati jogi szféra képviselői elől. A néhány hetes gyakorlatok és az egyetemi jogeset-megoldások nem hozták létre még ma sem a jogászképzés gyakorlati élettől való integrálását. Az egyetemi jogász és a gyakorlati jogász két, teljesen eltérő világban mozgó típus, és ezért a gyakorlati jogi szféra ethosát ez az oktatási rendszer csak kevésbé képes továbbadni a joghallgatóknak. Ezzel szemben ez a distancia lehetővé teszi a működő gyakorlati szférák kritikus-távol-

ságtartó szemléletét, elemzését éppúgy, mint a gyakorlati szféra által kompaktan használt összefüggések analizisét és finomabb szétbontásukat. Talcott Parsons az amerikai egyetemet elemezve jutott arra a következtetésre, hogy a jogi egyetemi és orvosegyetemi gyakorlati-manipulatív tudás helyett az időközben létrejött *mögöttes szaktudományok szerint szétbontott összefüggésekre alapozott tudás* jön létre. Pl. a jogtudomány képviselői a politikatudomány, szociológia, közgazdaságtudomány etc. összefüggésére, az orvostudomány pedig a hagyományos-kompakt szemléletmódot felbontva a modern biokémia, fiziológia, pszichológia mélyebb fogalmi distinkcióira kezd alapozódni. (Parsons-Platt, 1973. 286. old.) Ez a fajta tevékenység azonban — miközben a tudományosság igényeinek mindinkább megfelel — a működő, gyakorlati szféra permanens kritikáját hozza létre. Nos, tehát a kontinentális Európa jogi oktatási modelljében ez a fejlődési tendencia még inkább strukturális előfeltételekkel rendelkezik, azonban a gyakorlati jogi szféra közössége ethosának átadására kevésbé alkalmas. Ezt inkább a gyakorlati jogi szféra maga végzi el, miután az egyetemet végzett fiatal jogász belép a szakmába. Ez persze azt is jelenti, hogy a jogi egyetemek elvesznek mint a jogászközösség szolidaritásának lehetséges centrumai. Ezt fokozza még az is a kontinensen, hogy itt az általános képzést adó felsőoktatás és a professzió szakmai oktatása közösen történik meg. Itt a joghallgató a szociológiát, peres eljárási jogot és filozófiát együttesen kapja meg, az egyetemi tanári gárda pedig épp ilyen heterogén összetételű. Ezzel szemben az amerikai egyetemi oktatásban az általános felsőfokú képzést elkülönítetik a professzionális szakképzéstől, és a szakmát — tudásanyagát és ethosát — sűrítve kapja meg a jövő jogász, orvos, mérnök etc. (A jogi oktatás modelljeihez magyar nyelven lásd: Varga Csaba, 1967.)

Az egyes társadalmi alrendszerek főbb aspektusainak közös értékdimenzió alá rendelését úgy tűnik, hogy jobban biztosítja az amerikai egyetemi oktatás modellje a jövő jogászok, orvosok etc., és az adott gyakorlati szféra integrálásával. Ez jobban lehetővé teszi a specifikus értékelési nézőpont szocializációját a jövő generáció által.

Jobban illeszkedik az angolszász országokban az egyes jogi szakmák struktúrája is a jogi alrendszer egységes működése szempontjából, mint a kontinentális Európa megoldásai. Itt, Európában a jog működése szempontjából döntő szerepet játszó bírói kar jobban izolált az ügyvédi kartól, és erősebben kötött a központi politikához. Az igazságügyminisztériumok szerepe a bírói karrier meghatározásában alapvető fontosságú ezekben az országokban. Ez az állapot nem kedvez a bírói függetlenségnek, és minden garancia ellenére — a fiatal bíró egzisztenciális kiszolgáltatottsága révén — jobban alávethető az egyes bíró a központból érkező politikai elvárásoknak. Ezzel szemben az angolszász országokban a bírói pálya strukturálisan ráépül, mintegy folytatója az előzetes ügyvédi karriernek. A bírák utánpótlása itt a nevet szerzett ügyvédek közül kerül ki. (R. David, 1977. 298—306. old.) E megoldás révén a *szakma reputáció-rangsora* majdnem olyan fontossá-

got kap az egyes tagok jutalmazásában, mint a tudomány rendszerén belüli tudományos reputáció.

5. Jogdogmatika és bináris kód

Lezárásképpen közelebről szemügyre kell vennünk a jogdogmatika helyi értékének változásait a modern jog fejlődési tendenciáinak menetében, és e változás kihatásait a professzionális jogászok tevékenységére.

A jogos/jogtalan elkülönítését ugyanis a mindenkori hatályos jogszabály-anyag rögzíti, de ezen orientálódni oly módon, hogy a jogász a releváns jogszabályi részeket az átfogóbb jogterület, végső fokon a jogrendszer egészébe illesztve tudja értelmezni, egy generalizált kategóriarendszer szükséges. *Egymásra tekintettel* — tehát többé-kevésbé ellentmondásmentesen — szabályozni ezernyi eltérő szituációt ugyanis csak absztraktabb fogalmi jegyek megteremtésével lehet. A társadalmi komplexitás növekedésével minden funkcionális alrendszer felé jelentkezik ez az absztrahálási kényszer, és elkülönültségük strukturális biztosításának arányában az absztrahálás *irányát* az egyes alrendszerek belső követelményei szabják meg. Ennek következtében jön létre, hogy a distinkciók, tipológiák, gondolkodási módok, amelyek pl. a tudományban használatosak, nem mennek át transzformáció-szelekció nélkül az oktatásba, vagy másik irányban a jogba. De ugyanígy a jogon belüli distinkciók, szétbontások, gondolati konstrukciók is használhatatlanok a tudományon belül.

Az egyes elkülönült funkcionális alrendszerekben tehát egy mechanizmus kell, amely a társadalmi környezet felől érkező (és szükségképpen a rendszeren kívüli distinkciók szerint széttagolt) információ-tömeget feldolgozza, és az adott rendszer fogalmi apparátusának megfelelően általánosítja, majd belső distinkciói, tipológiái szerint szétválasztja a „nyers” információ-tömeget. *A funkcionálisan elkülönült modern jogrendszerekben ezt a transzformációt látja el a jogdogmatika.*

A jog funkcionális elkülönülésének menetében létrejövő múlt századi jogpozitivismus képviselői már nagyon korán tisztán megfogalmazták a jogdogmatikának ezt a feladatát: „... egy meghatározott pozitív jog dogmatikájának tudományos feladata a jogintézmények konstruálásában, az egyes jogtételek általános fogalmakká alakításában és e fogalmakból származó következmények meghatározásából áll”. (Laband, 1888., idézi: Krawietz, 1978., 1. old.) Vagy még Laband előtt von Gerber: „... a jogdogmatika lényegében a jogi intézmények tiszta jogi elemeinek konstrukciójában és elemzésében áll, elkülönítve lehet a lényegtelen tényektől...” (Krawietz, uo.)

A hatályos joganyag szövegén, mint az éppen „jogosan” orientálódni, jogdogmatikai kategória-készlet, és ennek mindenkori továbbfejlesztése nélkül nem lehetséges. Az egyes esetek konkrétsága és a szabályok általánossága közötti távolságot egy köztes szinttel, ennek közelítő distinkcióival, értelmezési útmutatásaival kell összekötni. Az összekötés megteremtése döntően mindig az *eseti jogalkalmazáson nyugszik*, a common law és a kontinentális jog rendszerei között azzal az eltéréssel, hogy míg az előbbie-

ben az egyes esetek fölött stabilizálódó jogdogmatikai anyag kezelésében döntő szó a felsőbbfokú precedenseinek jut, a kontinentális jogrendszerekben az eseti jogalkalmazásból az egyetemi jogtudomány átfogóbb absztrakciói stabilizálják a jogdogmatikai készletet.

Az eseti jogalkalmazásra alapozódott jogdogmatikai gondolkodásnak és kategória-készletének nagy szerepe van az új jog *alkotásában* is. Az új jog alkotásában ugyanis elsősorban a már generalizált jogdogmatikai kategória-rendszerrel, annak distinkcióival dolgoznak. Ez teszi lehetővé, hogy a jogszabály általános fogalmakat tartalmazzon, és ennek ellenére az eseti jogalkalmazó rögtön tudja, mi az, ami nem ebbe, hanem abba az osztályba tartozik, mi az, ami a jogi fogalmak általánossága ellenére már túl van az adott esetben a besorolhatóság határán etc.

Eseti jogalkalmazás, jogdogmatikai generalizálás és jogalkotás ily módon egy oda-vissza történő transzformálást jelentenek. Az utóbbi fél évszázad változásai, különösen az állam társadalomirányító tevékenységének fokozódása azonban változásokat idéztek elő a jogdogmatika jogrendszeren belüli szerepében is. Legáltalánosabban talán Niklas Luhmann fogalmazta meg e változás okait. A modern társadalom összes tevékenységszférája strukturálisan átállt a *múltan való orientálódásról* a jövőn való orientálódásra. Jelenti ez elsősorban a változtatható struktúrára való átépülést, de másrészt az egyes alrendszereken belüli gondolati konstrukcióknak a még bizonytalan jövő feltárására koncentrálódását. (Luhmann, 1974. 14. old.)

A jogdogmatikát rendszerelméletileg a jogrendszer input határaitra telepedett mechanizmusnak lehet felfogni. Nem enged be minden (más alrendszerek által feldolgozott és szétbontott) információt, hanem a jog belső kategóriái szerint új hadrendbe állítja azokat. A jogdogmatikai feldolgozás után az egyes életbeli esetek elveszítik egyéni arculatukat, partikularitásukat, és mint *tipikus esetek* kerülnek megfogalmazásra. Az autonóm jogrendszer érzéketlen a többi társadalmi alrendszer értékelési szempontjaira, de másrészt az egyes esetekben jelentkező fontos sajátosságokra is. A „summa jus summa injuria” elkerülésére legfeljebb kivételeket tud beiktatni az általános szabályok mellé, de ezek is csak korlátozottan tudják enyhíteni a jogszabályok általános jellegéből következő esetleges esetenkénti társadalmi mellékhatásokat.

A jogdogmatikára alapozódott, azáltal mind az eseti jogalkalmazás, mind az általános jogalkotás felé közvetített jogi rendszer tehát az *input* oldalon épült ki a jog autonómiájának megteremtődése menetében, és ez párhuzamosan az *output* oldal (a mindenkori jogalkalmazás társadalmi következményei) iránti közömbösség kialakulásával járt együtt. (Luhmann, 1974. 22. old.) *Az állam társadalomirányító tevékenységének növekedése és ebben a jogrendszer bizonyos részeinek eszközkénti felhasználásának kialakulása alapjaiban kérdőjelezte meg az autonóm jognak ezt a sajátosságát. És ezzel együtt a jogdogmatikai fogalomalkotás lehetőségeit.*

Az állami politika célrendszereit, prioritásait a különböző társadalmi alrendszerek és a mindennapi élet gyakorlatába átvívó jognak egyre inkább a jövőn

— az elérni kívánt célok — kell orientálódni. Az évszázadok alatt kialakult jogdogmatikai gondolkodási hagyományaink — mind a common law, mind a kontinentális jog anyagaiban — erre teljesen felkészületlenek. Ez az egész fogalomtár a társadalmi környezet iránti indifferencia, közömbösség felé ösztönözte a jogot. A politika ezernyi célját átültetni szándékozó jog azonban nem lehet közömbös többé az eseti jelleggel felbukkanó társadalmi következmények iránt.

Ennek megfelelően a XX. század kezdetétől a jogdogmatikai munka csökkenése figyelhető meg: a jog autonómiáját, a politikától való különeműségét biztosító transzformáció háttérbe szorulása, és a politika társadalom iránti érzékenységének átvétele a jog alkalmazásában. E változásnak megfelelően — a korábbi pontos jogdogmatikai fogalmak helyét — sok esetben generálklauzulák, nyitott és bizonytalan jogfogalmak váltják fel, és a valamikori pontos jogi szöveg helyett a bíró kénytelen a jogszabállyal elérni kívánt *célon* orientálódni. Ehhez azonban az előtte lévő eset konkrétságából magának kell kiválasztania és értékelnie a követelmények sokaságából a *releváns* következményeket, és az elérni kívánt célokkal összevetve ezeket tudja csak meghozni döntését. (Teubner, 1982., 1984.) E változással párhuzamosan háttérbe szorul a régi jogdogmatika társadalmi érzékenységét kifejező szabály/kivétel konstrukció is, és a keretszabályok által generális jelleggel — és így irányt mutató értékelés nélkül — megadott diszkrecionális jogkörben kell döntenie az egyes esetekben.

A jogdogmatikának ezek a változásai nem egyszerűen az autonóm jog jellegváltozását jelentik, hanem a funkcionálisan elkülönült jog *beolvadását* a politikai rendszerbe: a jogdogmatika eltűnése a jogi alrendszer input határáról a jog és a politika rendszerhatárainak eltűnésével fenyeget. (Luhmann, 1974. 46. old.) Ezt a fejlődési tendenciát néhányan igénylik (lásd: Nonet-Selznick, 1979), és a jog politikai instrumentalizálásának következetes véghezvitelét igyekeznek elméletileg kidolgozni. Szkeptikusabb elemzések felismerik az ebben rejlő modernizációs veszélyeket. (Lásd: a magyar irodalomban különösen Kulcsár, 1976., 1983., illetve Sajó, 1982.)

Eddigi írásunkból talán kiderül, hogy a jogdogmatika lehetőségeinek elenyészése, és ezzel a jog és a politika rendszerszerű elkülönülésének megszűnte után nem látszik lehetőségre a modern jog funkcióinak ellátása. A jogdogmatikai fogalomtár nélkül a jogszabály szövegén orientálódni a kaoszonn való orientálódást jelentené, és ennek jelei már ma is mutatkoznak a politikailag túlzottan alávetett és instrumentalizált jogrendszerekben. Kiutat látunk azonban az állam szerepének fokozatos visszazorításában és a társadalmi alrendszerek önvezérlésének fokozódó lehetőségeiben, másrészt olyan jogfejlődési tendenciákban, amelyek az instrumentalizálódás mellett szintén jelen vannak a jogban, és amit Günther Teubner német jogszociológus a reflexív jog fogalmával írt le. Az önvezérlő társadalmi alrendszerek belső, tartalmi döntési mechanizmusaihoz a központi jogrendszer csak az eljárási garanciákat és a szervezeti paritásokat biztosítaná. Egy komplexitás fölött ez jelenti a jog szabályozási területének határait. (Az állam visszazorítására és az instrumentalizált jog átalakítására

Willke és Teubner közös cikkben is kísérletet tettek koncepcióik összekapcsolására. Lásd: Teubner-Willke, 1984.)

E változások mellett a jogdogmatika input-orientáltságától a jogrendszer „kimenő oldala” (azaz: társadalmi következmények) felé való eltolódás elméleti kimunkálásában lehet támpontokat keresni a komplex társadalmak jogrendszerei újonnan jelentkező problémáinak megoldásához.

Irodalom

Alemann, Ulrich von (Hrsg.): Neokorporatismus, Frankfurt, Campus Verlag, 1981.

Alexy, Klaus—F. Gotthold: Verwaltung zwischen konditionaler Programmierung und eigener Verantwortlichkeit von Planungsgesetzen. In.: Voigt, R. (Hrsg.): Verrechtlichung, Athenäum, 1980. 200—215. p.

Ben-David, Joseph: Centers of Learning, Britain, France, Germany, United States, Mc. Graw-Hill Book Company, New York, 1977.

Bruszt László: Korporatizmus-elméletek, Medvetánc, 1984. 1. sz.

David, René: A jelenkor nagy jogrendszerei, Közgazdasági és Jogi Kiadó Bp. 1977.

Földesi Tamás: Miért ne legyen közömbös a modern jog az igazságosság iránt? Állam- és Jogtudomány, 1986. 2. sz.

Friedmann, Wolfgang: Law in a Changing Society, Second Edition, Penguin Books, 1972.

Glaser, Barney G: Organizational Scientist: Their Professional Careers, The Boks-Merill Company, New York, 1964.

Hangstrom, Warren: The Scientific Community Basic Books Inc. New York, — London, 1965.

Hart, H. L. A.: The Concept of Law, Oxford, at the Clarendon Press, 1961.

Keller J.—H. Raupack: Informationsrücke des Parlaments? Verlag für Literatur und Zeitgeschichte, Hanover, 1970.

Kulcsár Kálmán: A jogszociológia alapjai, Gondolat, 1976.

Kulcsár Kálmán: A jog mint eszköz? Valóság, 1983. 3. sz.

Krawietz, Werner: Juristische Entscheidung und Wissenschaftliche Erkenntnis, Springer Verlag, 1978 Wien—New York.

Lenk, Klaus: Funktionsverlust des Rechts in der öffentlichen Verwaltung? In.: R. Voigt (Hrsg.): Gegentendenzen zur Verrechtlichung. Westdeutscher Verlag, 1983. 88—102. p.

Luhmann, Niklas: Rechtssoziologie I—II. Hamburg, 1972., Rohwolt.

Luhmann, Niklas: Rechtssystem und Rechtsdogmatik, Verlag W. Kohlhammer, 1974. Stuttgart.

Luhmann, Niklas: Weltzeit und Systemgeschichte, In.: Uő. Soziologische Aufklärung Band 2. 1975. 103—104. p.

Luhmann, Niklas: Ausdifferenzierung des Rechtssystem, In.: Uő. Ausdifferenzierung des Rechtssystems, Suhrkamp, 1981. 35—53. p.

Luhmann, Niklas: Gerechtigkeit in den Rechtssystemen der modernen Gesellschaft, In.: Uő. Ausdifferenzierung des Rechtssystem 374—419. p.

Luhmann, Niklas: Die Einheit des Rechtssystems Rechtstheorie, 1983. Heft. 14.

Luhmann, Niklas: Die Rückgabe des zwölften Kamels (Kézirat), Bielefeld, 1985.

Martonyi János: A közigazgatási bíráskodás, Budapest, 1932.

Merton, Robert K.: The Sociology of Science, The University of Chicago Press, Chicago and London

Nonet, Philippe—P. Selznick: Law and Society in Transition, Toward Responsive Law, New York, 1979.

Parsons, Talcott—G. Platt: The American University, Harvard University Press, 1973.

Patterson, S.—M. Jewell: The legislative Process, in the United States, New York, 1973.

Pokol Béla: A törvényelőkészítés mechanizmusa, Gazdaság és Jogtudomány, 1981/1—2. 215—255. p.

Pokol Béla: A szociológiaelmélet új útjai, Akadémiai Kiadó, Bp. 1988.

Sajó András: Racionalitások és materiális igazságosság a „modern” jogban. Szociológia, 1982. 2. sz.

Sajó András: Miért lehet közömbös a modern jog az igazságosság iránt, *Állam- és Jogtudomány*, 1985. 1. sz. 141–172. p.

Sós Vilmos: Megalapozható-e egy jogrend filozófiailag? *Állam- és Jogtudomány*, 1985. 1. sz. 122–141. p.

Storer, Norman W: *The Social System of Science*, Holt, Rinehart and Winston, 1966.

Strömholm, Stig: *Gesetzvorbereitung in Schweden*, In.: Jürgen Rödig: *Studien zu einer Theorie der Gesetzgebung*. Springer Verlag, 1976.

Teubner, Günther: *Reflexives Recht*, *Archiv für Rechts- und Socialphilosophie*, 1982. Heft. 1.

Teubner, Günther: *Verrechtlichung von Wirtschaft Arbeit und soziale Solidarität*, Baden-Baden, 1984. 293–345. p.

Teubner, Günther—H. Willke: *Kontext und Autonomie*,

Gesellschaftliche Steuerung durch reflexives Recht. Zeitschrift für Rechtssoziologie, 1984. Heft 1.

Varga Csaba: *A felsőfokú jogi oktatás főbb mai rendszerei*, Budapest, 1967, az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetének kiadványa 1967.

Voigt, Rüdiger (Hrsg): *Verrechtlichung*, Athenäum, 1980. Köln

Voigt, Rüdiger (Hrsg): *Gegentendenzen zur Verrechtlichung* Westdeutscher Verlag, 1983. Opladen.

Winter, Gerd—V. Gessner (Hrsg): *Rechtsformen der Verflechtung von Staat und Wirtschaft*, Westdeutsche Verlag, 1982. Opladen

Willke, Helmut: *Entzauberung des Staates*, Athenäum, 1983. Köln

Lakatos László

Közveszélyes munkakerülés és/vagy munkanélküliség

„Hét-karú zivatar,
felmossuk a konyhát.
Ki dolgozni nem akar,
meghúzzuk a kontyát.”

(Weöres Sándor: Biztatás)

I.

Az utóbbi időben nem múlik el hét anélkül, hogy a napisajtóból, rádióból, televízióból ne értesülnénk valamely ügygel összefüggésben az ideiglenesen munka nélkül maradók 1987-ben statisztikailag ténylegesen regisztrált, és 1988-ra prognosztizált számáról.

Ezzel párhuzamosan — egy korábbi időszak gyakorlatát meghaladva — a napilapok bűnügyi rovatából teljes egészében kikopott a társadalom nyakán élőszködő, közveszélyes munkakerülők példás büntetéseiről szóló tudósítás-típus. A két felszíni jelenség között nemcsak az újságolvasó ember vél felfedezni összefüggést. A büntetőjogi megítélésben bekövetkezett változást a szociológus a saját megközelítésében biztos szemmel, időben felismerte.¹ A jogász más nézőpontból, az adatok más körének ismeretében kísérlelhet meg újabb összefüggéseket feltárni a gazdasági alapzat, a felépítmény fajsúlyos részét kitevő ideológia és a felépítmény egy keskeny sávja, a büntetőjog között. A tényfeltáró munka különösen annak függvényében vezethet tanulságos eredményre, ha tekintetbe vesszük, hogy ma már nemcsak fiókok mélyén rejtőzködő belső iratokból, hanem nyílt publikációkból² is megismerhetők a közelmúlt azon politikai irányváltásai, amelyek a magyar gazdasági reform folyamatát befolyásolták (esetenként le-

fékeztek) az elmúlt 20 esztendőben. Érdekes lenne rábukkanni olyan egybeesésekre a régmúlt és napjaink között, amelyek a gazdaság működési rendelkezéseit büntetőjogi eszközökkel felszámolni kívánó hatalmi akarat tárgyiasulására utalnak.

Első közelítésben — mintegy előzményként — azt lehetne és kellene vizsgálni, mi volt a közveszélyes munkakerülésként büntetni rendelt cselekmények szerepe, jellege, megítélése 1968-ig, vagyis addig, amíg a teljes és hatékony foglalkoztatás jelszavában a „teljes” kapta a hangsúlyt. Majd miként változott meg azt követően, hogy — legalábbis a nyilatkozatok szintjén — a „hatékony” vált a főszereplővé. Elemzésre érdemes a közveszélyes munkakerülés a mai időszakban is, amelyben az elhelyezkedési gondok sokáig sziklaszilárdnak hitt alapelvekkel ellentétben növekvő számban, kényszerítően törnek a felszínre. Ahogy Ferge Zsuzsa írja találóan: a politikai szándék ellenére megjelent a munkanélküliség ténye.³

A magam részéről bizonyos vagyok benne, hogy 1968 nem olyan határkő a magyar történelemben, amely előtt történt események és folyamatok — szigorúan a vizsgált tárgykörön, a közveszélyes munkakerülés és a munkanélküliség összefüggéseiben belül maradván — ne befolyásolnák alapvetően a ma jelenségeit. Meggyőződésem szerint a vizsgálatnak vissza kell nyúlnia egészen a jogintézmény kialakulásáig, át kell fognia a tételes jog meghatározó elemeit, a jogalkalmazás súlypontjait, és ennek alapján lehet kísérletet tenni következtetések levonására.

II.

A magyar jogtörténetben a közveszélyes munkakerülés bűncselekményének ötlete nem a szocialista jogtudomány és jogfejlődés terméke, tehát büszkél-

Lakatos László, a Minisztertanács tanácsosa, Minisztertanács Hivatala (Budapest).

¹ Ferge Zsuzsa: *Tabuk nélkül*, Magyarország, 1988. évi 9. szám, 24. old.

² Nyers Rezső a kibontakozásról, *Heti Világgazdaság*, 1987. szeptember 26., Berend T. Iván: *A magyar reform sorsfordulója az 1970-es években — Valóság*, 1988. évi 1. szám.

³ Ferge Zsuzsa: *Fejezetek a magyar szegénypolitika történetéből*, Magvető Kiadó, Bp. 1986. 181. old.

kednünk sem kell vele, de szégyenkezésre sincs okunk esetleges mai fogyatékoságai miatt. Hazánkban, európai mértékkel mérve megkétszerezten, 1913-ban nyilvánították először törvényben⁴ büntetendővé — nevesítetten — a közveszélyes munkakerülést. (Figyelemre méltó dátum. 1913 nemcsak az utolsó békeévet, a háború felé menetelés időszakát jelentette, hanem a gazdasági bajok fokozódásának esztendőjét is. Ezt az utóbbi gondolatot rögzítésre érdemesnek tartom, mert ma is tanulságul szolgálhat: elődeinktől sem volt idegen a gazdasági zavarok büntetőjogi eszközökkel történő kezelésének kísérlete.) Addig a csavargók és a koldusok, s általában a munkakerülő elemek büntetéséről — ha hihetünk az új törvény miniszteri indokolásának, csekély hatásfokkal — az 1879. évi XL. törvénycikk rendelkezett.⁵ A korabeli kodifikátorok alapos szakmai és tudományos felkészültségét dicséri a széles európai kitekintés, a klasszikus és az éppen divatos jogtudományi iskolák tanításainak bemutatása, valamint a hatásos statisztikai adatok felsorakoztatása, amellyel szemet gyönyörködtető módon, egyben meggyőző hévvel érveltek az új jogintézmény bevezetése mellett.

A tényállási elemek közül kiemelés érdemel, hogy a büntethetőséghez alanyi oldalról — a mai megoldással egyezően — munkaképességet és munkakerülő életmód folytatását kívánta meg. A cselekmény legenyhébb alakzata nyolc naptól két hónapig terjedő elzárással büntethető kihágás volt.

Ha a tettest a cselekmény miatt már két ízben megbüntették, és az újabb elkövetéskor az utolsó büntetésének kiállása óta két év még nem telt el, akkor a cselekménye vétségnek minősült, és ezért nyolc naptól három hónapig terjedő fogházbüntetés fenyegette.

Minősítő körülmények fennállása esetén (pl. ha az elkövető magát vagy családját a munkakerülő életmódjával erkölcsi romlásnak tette ki), vétség

miatt 15 naptól hat hónapig terjedő fogházzal büntethette a bíróság, vagy — ha a munkára nevelés és rendes életmódhoz szoktatás végett szükségesnek tartotta — ítélettel dologházba utalhatta.

A törvény miniszteri indokolásából kiemelésre méltó gondolat: a „munkakerülés” meglétének bizonyítását, a modern perjogi alapelveket elfogadva a vád képviselőjétől kívánta meg. Megjegyzendő, mai gyakorlatunk ezt az elvet a közveszélyes munkakerülés tekintetében mintha kicsit divatjamúltnak tartaná, a könnyebbik utat választván, a gyanúsítottól kívánja meg az eljáró hatóság, hogy igazolja jogszerű megélhetési forrását.⁶

Az 1913. évi XXI. törvénycikk miniszteri indokolása szórványos statisztikai adatokra is hivatkozik: a budapesti államrendőrségnél 1911-ben 1661-en voltak letartóztatva visszaeső csavargóként, míg első ízben csavargó ugyanekkor 742 volt. A székesfővárosi államrendőrség 1913-as nyilvántartásában 500 olyan munkanélküli személy szerepelt, aki állandóan bűncselekmény elkövetéséből tartotta fenn magát.

Hiteles statisztikai adatokkal 1914-től rendelkezünk, mert a közveszélyes munkakerülők bűnügyi nyilvántartását kötelezővé tette az 1913. augusztus 12-én kihirdetett 14410/913. számú IM és BM rendelet. A korabeli statisztikai fogalmak némileg eltértek a ma használatostól, emellett más volt a felnőtt korhatár, ezt is némi torzító tényezőként kell figyelembe venni. További orientáló adat, hogy 1914-ben — a mintegy 21 milliós lakosságot figyelembe véve — az összes bűncselekmény miatt tett, jogerősen befejezett feljelentés száma 250 074 (1987-ben az ismertté vált közvédas bűncselekmények száma 188 397), a bűncselekmény miatt jogerősen elítélt felnőttek száma 1914-ben 96 571 (1987-ben 59 682). A statisztikai évkönyvek sajnos külön nem jelölték a többi kihágástól elkülönítetten a közveszélyes munkakerülés kihágási alakzatának előfordulását, ezért ennek összevetése nem lehetséges a cselekmény jelenlegi szabálysértési alakzatával. A kigyűjtött adatok a különbségek és hiányok ellenére roppant tanulságosak.⁷

⁴ 1913. évi XXI. törvénycikk a közveszélyes munkakerülésről, Magyar Törvénytár, 1913. 325. oldaltól.

⁵ 1879. évi XL. törvénycikk (Kihágási Büntető Törvénykönyv), 62. §: „Az akinek bizonyos lakhelye nincs, vagy azt elhagyja és foglalkozás, vagy munka nélkül csavarog, ha a hatóság által kitűzött határidő alatt sem a fenntartására szolgáló eszközöket, sem azt, hogy azok tisztességes megszerzésére törekszik, kimutatni nem képes, mint csavargó, nyolc napig terjedhető elzárással büntetendő.”

⁶ Balla Péter: Ha a vádlott ártatlan..., Magyar Nemzet, 1988. május 6.

⁷ Magyar Statisztikai Évkönyv (később Statisztikai Évkönyv) vonatkozó kötetei 1914-től, esetenként összevont kötetek, mint a két világháború időszakában.

év	közveszélyes munkakerülés bűncselekménye tárgyában jogerősen befejezett feljelentések száma	jogerősen elítélt felnőttek száma
1914	1685	1370
1915	979	847
1916	666	510
1917	353	259
1918	**	**
1919	**	**
1920	**	**
1921	947	469
1922	1401	347
1923	782	434
1924	441	423
1925	704	346
1926	902	460
1927	767	415
1928	603	312
1929	896	532
1930	957	534
1931	627	306
1932	426	274
1933	288	135
1934	289	152
1935	299	143
1936	314	161
1937	299	164
1938	286	179
1939	350	239
1940	280	200
1941	296	190
1942	447	260
1943	**	**
1944	**	**
1945	**	**
1946	**	**
1947	**	**
1948	**	422***
1949	**	627***
1950	**	723***
1951	**	645***
1952	**	521***
1953	**	1332***
1954	**	1566***
1955	**	2123
1956	**	963
1957	**	274
1958	**	332
1959	**	378
1960	**	489
1961	**	379
1962	**	297
1963	**	191
1964	**	221
1965	**	234
1966	**	299
1967	**	353

** a statisztikai évkönyvek nem tartalmaztak adatot.

*** az 1948–54-es adatokat a Statisztikai Évkönyv 1954-es kötete tartalmazza.

Az 1967-es határ részben önkényes, részben a szükség szülte, hiszen mint látható, a statisztikai évkönyvek a felszabadulástól 1967-ig a közveszélyes munkakerülés bűncselekménye számát nem közölték, csupán az e cselekmény miatt jogerősen elítéltek. Az 1968-as Statisztikai Évkönyv pedig már az ismertté vált közbűncselekmény kategóriáján belül közli a közveszélyes munkakerülés számát.

Az idősor eleje statisztikai évkönyvei adatiból figyelemre méltó tény állapítható meg: az 1929–33-as gazdasági válságtól kezdődően a jogerősen elítéltek száma nem nőtt, inkább stagnált. Az évkönyvek itt nem részletezett adataiból a később kifejtendők szempontjából még egy sommás megállapítás tehető: az elkövetők 1/3-a analfabéta, vagy legfeljebb olvasni képes személy. E — mai szóhasználatlaltal: fokozottan hátrányos helyzetű — réteg tagjainak személyiségüktől és szubjektív akaratuktól független, objektív elhelyezkedési gondjai nem szorulnak magyarázatra. E csoport esetében a szakképzettség hiánya és a tudatlanság tipikus esetben vándorló, csavargó életmóddal párosult. Az ilyen életmód szinte természetes velejárója volt a mindennapi létfenntartás biztosítása végett, kisebb-nagyobb, általában vagyoni elleni bűncselekmények elkövetése. Nem lehet kétséges, hogy az alacsony iskolázottságból, valamint a lét egyéb elemeiből fakadó objektív elhelyezkedési gondok és a szubjektív tudat egymást erősítő tényezők, egyre kevesebb készletet éri a társadalom peremére szorult egyént, hogy állandó munkát vállaljon. A miniszteri indokolásból teljes bizonyossággal megállapítható, hogy az 1913. évi XXI. törvénycikk megalkotásával az államhatalom felelősségre vonó szándéka a fentebb jelzett, jól körülhatárolható réteg ellen irányult. A leírtakból viszont az is nyilvánvaló, hogy létezik egy családi, társadalmi, gazdasági körülményekből fakadó objektív élethelyzet, amelyben másod (harmad stb.) rangúvá válik az egyén szubjektív elhelyezkedési szándéka.

Maga a miniszteri indokolás írja, hogy a törvény természetesen nem irányul bizonyos objektív okokból elesettek (beteges stb.) ellen, mert ezek felkarolása a szociálpolitika feladata. Tartok tőle, hogy az akkori (mai divatos kifejezéssel élve) szociálpolitikai védőháló nem nyújtott hatékonyabb védelmet az objektíve rászorulóknak, mint a mai.

Pusztán érdekességként, a kísérteties hasonlóság okából említtem végül, hogy elődeinktől sem volt idegen bizonyos jelenségekkel kapcsolatban az óvatos szóhasználat: a korabeli statisztikai évkönyvek 1924-ig a „munkakeresők”, 1924-től a „munkanélküliek” adatait közlik (1938-tól ez is megszűnik).

III.

A felszabadulás után — mint minden más tekintetben — a tárgyalat témakör vonatkozásában is alapvető változások történtek. Mindenekelőtt a munka, ezen belül a fizikai munka, még közelebből az állami nehéziparban végzett fizikai munka megítélése kapott megkülönböztetett szerepet.⁸ E túlfűtött, ideológ-

⁸ „... az a felismerés, hogy más a kapitalistákra és más a népi demokráciára dolgozni, egyre szélesebb ipari munkás rétegeket

giai elemektől sem mentes gondolkodás kedvezőtlen utóhatása napjainkban is fellelhető, elég a magyar vaskohászat mérete körül újra és újra fellángoló vitákra gondolni.⁹

A politikai és állami vezetés részéről nyíltan hirdetett programmá és elért vívmánnyá, a dolgozó tömegek részéről pedig természetes igénnyé vált a teljes foglalkoztatás megteremtése, a kapitalizmusból ismert munkanélküliség felszámolása.

Ma már közismert fogalmak a rejtett munkanélküliség, a strukturális munkanélküliség, amelyek — bizonyosan állítható — minden leplező manőver ellenére az elmúlt több mint 40 esztendőben valamilyen arányban mindvégig makacsul megmaradtak. A kezdeti időkben azonban szentségtörés lett volna ezt hangoztatni, a hivatalos álláspont merőben más volt.¹⁰

A tárgyalt témakör szempontjából az első és legfontosabb csomópont az Alkotmány, az 1949. évi XX. törvény — eredeti — 9. §-a:

- „(1) A Magyar Népköztársaság társadalmi rendjének alapja a munka.
- (2) Minden munkaképes polgárnak joga, kötelessége és becsületbeli ügye, hogy képességei szerint dolgozzék.
- (3) A dolgozók munkájukkal, munkaversenyben való részvételükkel, a munkafegyelem fokozásával és a munkamódszerek tökéletesítésével a szocialista építés ügyét szolgálják.”

év	1950	1951	1952	1953	1954	1955	1956	1957	1958
tervgazdálkodás elleni büntett (benne munkafegyelem megszegése)	1217	1108	7607	3769	306	473	182	11	5

A munkafegyelem megszegése alatt leginkább az önkényes kilépést értették. Az önkényes kilépés korabeli, büntetőjogi megítéléséről — ízelítőül — elegendő annyit tudni, hogy egy bányász, ha túlzott mértékűnek találta a föld alatti porártalmat és kilépett a munkahelyéről, akkor ezért 3 hónapi börtön-

hat át. Kezd átmenni az öntudatukba, hogy most már övék az ország, maguknak építenek. S ennek a felismerésnek eredménye a munkához való új viszony, a munkaverseny, a munkásújtók mozgalma, és az a tudat, hogy a munka, ami azelőtt kényszerű robot volt, ma becsület és dicsőség dolga.” A dolgozó nép alkotmánya. *Rákosi Máttyás* előadói beszéde az Országgyűlés 1949. augusztus 17-i ülésén, Szikra Lapnyomda, 9. old.

⁹ Kiseb, de korszerűbb kohászat kell. Beszélgetés *Kocsi Imrével*, a Tervgazdasági Bizottság főtanácsosával, Magyar Hírlap, 1988. május 6.

¹⁰ „A proletariátus győzelme a termelőerők tervszerű, soha nem látott méretű fejlesztését hozza magával. A termelőerők gyorsütemű fejlődése során a munkanélküliség csakhamar eltűnik, a helyét a munkaerőhiány váltja fel. Hazánkban pl. alig két évvel a tervgazdálkodás bevezetése után, a hároméves terv vége felé megszűnt a munkanélküliség, s az ötéves terv végrehajtása során már munkaerőhiánnyal állunk szemben. A munkához való jog tehát nálunk is, mint annak idején a Szovjetunióban, megvalósult.” Magyar Alkotmányjog, egyetemi tankönyv. Tankönyvkiadó, 1951. 159. old.

Az Alkotmány e megfogalmazása nem állt egy-magában abban az időben, a környező szocialista országok alkotmánytörvényei — az 1936-os szovjet alkotmánytörvény mintájára — hasonló elveket rögzítettek.¹¹ A munkához való jog deklarálásával egy időben változatos módon folyt a — nagyrészt szakképzettség nélküli — tömegek állami iparba áramoltatása. Az eszközök között előkelő helyet foglalt el a közveszélyes munkakerülők büntetéssel fenyegetettség.

A tárgyalt tényállás által a büntetőjog (ennek háttérben a politikai hatalom) haragja — ez akkor is igaz, ha a korabeli jogtudományi irodalom erről hallgatott — három, markánsan megkülönböztethető csoport ellen irányult. Az egyik a mindenkor jelen lévő kóborló, analfabéta, lumpen elemek tömege, vagyis az 1913-ban eredetileg megcélzott kör. A másik a volt uralkodó osztályok, rétegek, és azok hatalmát stabilizálni hivatott (vagy annak vélt) csoportok. Megjegyzendő, ez utóbbi kör „kezelésére” egyéb eszközök is rendelkezésre álltak (lásd internálás). A harmadik a csupán nagyiparban való munkára foghatóság értelmében szakképzettlen, amúgy mezőgazdasági munkához minden bizonnyal értő emberek sokasága volt.

Az ipari-munkás életre nevelés nem minden nehézség nélkül folyt. A témakör részletes kifejtése ismert.¹² Itt elegendő az önkényes kilépőket sújtó igen szigorú szabályokra,¹³ és a korabeli büntető statisztikai adatokra utalni:¹⁴

büntetést kaphatott, mert a részletterv sikerét 1,7%-kal veszélyeztette.¹⁵

A dolgozók központi akaratnak megfelelő munkahelyek felé terelését kiterjedt toborzási rendszer is segítette, ennek működése és hatása ismert.¹⁶ Mai logikánk szerint talán furcsának tűnhet az a kettősség, amely szerint egy időben létezett egyfelől a teljes

¹¹ Az Albán Népköztársaság 1946-os Alkotmánya 22. §; a Bolgár Népköztársaság 1947-es Alkotmánya 73. §; a Román Népköztársaság 1948-as Alkotmánya; a Csehszlovák Köztársaság 1948-as Alkotmánya III. fejezet.

¹² *Huszár Tibor*: Gondolatok a munkaerőkölcsről, Magvető Kiadó, Bp. 1982. 110–155. old.

¹³ 30/1951. (I. 31.) MT rendelet 17. §; 161/1951. (VIII. 28.) MT rendelet 1. §; 1951. évi 7. törvényerejű rendelet 30. §, 112. §.

¹⁴ Statisztikai Évkönyv 1948–1954. összevont kötet; az 1955-től 1958-ig terjedő évenkénti kötetek.

¹⁵ *Bírósági Határozatok*, 1956. évfolyam, május hó, 1295. sz. határozat. (Megjegyzendő, hogy az önkényes kilépés önmagában csak az 1951. évi 7. sz. tvr. 112. § 3. pontjába ütköző munkafegyelmi vétség volt. Bűncselekménnyé, az 1950. évi 4. sz. tvr. 4. §-ba ütköző tervbűncselekménnyé — a Legfelsőbb Bíróság VI. sz. Büntető Elvi Döntése szerint — azáltal vált, ha egyben terv, vagy részletterv sikerét veszélyeztette.)

¹⁶ *Pogány György*: A munkaerőhelyzet alakulása hazánkban 1945–1960 között, Munkaügyi Szemle, 1960. április.

foglalkoztatás erőltetett megteremtése, másfelelő a munkások röghözkötését szolgáló munkajogi és büntetőjogi szabályegyüttes. A magyarázat részben a drákió rendelkezések ellenére is hatalmas méretű fluktuációban, valamint az egyik napról a másikra ipari munkássá váló egyének alacsony iskolázottsági fokából következő kezelhetetlenségben, fegyelmezhetlenségben, és nem utolsó sorban a kapkodó gazdaságirányításban rejlett. „A munkaerő viharosan áramlott az iparba és az építőiparba. A munkaerő-átcsoportosítás ilyen üteme és mértéke következtében — a lekötött munkaerő egy részét nem lehetett képzettségének megfelelően foglalkoztatni, vagy egyszerűen kapun belüli munkanélkülivé vált, — egyes ágazatokban és szakmákban krónikus munkaerőhiány jelentkezett, míg máshol túlkínálat mutatkozott.

A feszített iparosítás körülményei között az egyensúlyi és hatékonysági követelmények másodlagossá váltak és a munkaerő felgyorsult mobilitása gyakran nem tükrözött gazdasági racionalitást.¹⁷

A közveszélyes munkakerülésként értékelt cselekmények elbírálása e gazdasági környezetben a század eleji jogszabály szerint folyt 1955-ig, amikor az 1955. évi 17. törvényerejű rendelet 5.§ (1) bekezdés h) pontja a cselekmény alapesetének kihágáskénti értékelését megszüntette, és a cselekményt egységesen büntetetté nyilvánította.¹⁸

Az alapesetet elkövető az eredeti törvénynek megfelelően megfogalmazott tényállás mellett 2 hónapig terjedő börtönnel, a két ízben visszaeső 3 hónapig terjedő börtönnel, az első alkalommal, de minősítő körülményeket megvalósítva¹⁹ elkövető 6 hónapig terjedő börtönnel volt büntethető. Aki pedig visszaesőként, minősítő körülményeket is kimerítve követte el a cselekményt, azt büntett miatt 1 évtől 3 évig terjedő börtönbüntetés fenyegette.

Az igen szigorú, egyéni mérlegelésnek szűk teret engedő megítélés 1960-ban enyhült.²⁰ Az 1960. évi 14. törvényerejű rendelet preambuluma a változás okaként röviden megemlíti, hogy hazánkban a közrend, közbiztonság jelentős mértékben megszilárdult, ezért szabálysértésnek nyilvánítva, rendőrségi hatáskörbe utalta a közveszélyes munkakerülés, a garázdaság és az üzletszerű kéjelgés kisebb jelentőségű eseteit. A cselekmény kisebb jelentőségére az eset összes körülményeiből, így különösen az elkövetés módjából és az elkövető személyi körülményeiből következtetett a hatóság. A közveszélyes munkakerülés vonatkozásában az elkövetés módja alatt tipiku-

san az igazolt megélhetési forrás hiányával párosuló munkátlan élet időtartama értendő, ezért megengedhető az a megjegyzés, hogy az elkövetőt érhető súlyosabb, vagy enyhébb joghátrány jelentős meghatározó tényezője a rendőrségi ellenőrzések, razzia gyakorisága és minősége. Akaratától függetlenül kedvezőbb elbírálásban részesülhetett az — a cselekményt első ízben elkövető — munkakerülő, aki szerencséjére viszonylag hamar fennakadt az ellenőrzés hálóján.

A jogszabály egyébként a szabálysértés elkövetőjét 1 naptól 30 napig terjedő elzárással, vagy 1 naptól 30 napig terjedő közmunkára kötelezéssel, illetőleg 1000 Ft-ig terjedő pénzbírsággal fenyegette. A cselekmény szabálysértési alakzata mind a mai napig létezik.

A bűncselekmények és elkövetők adatait összegző táblára visszatekintve azonnal szembeötlik az 1948–55 közötti időszak dinamikus növekedése után 1956-ban az elkövetők drasztikus csökkenése, számuk az előző évi felét sem érte el. 1957-ben ismételt látványos apadás történt az 1956-os érték kevesebb, mint harmadára. Az 1955–60 közötti szigorúbb elbírálás ebből következően csak a valóban súlyosabb és büntetőjogi úton üldözendő eseteket (és elkövetőket) érintette.

Az adott korszak munkaerő piacával foglalkozó publikációkat olvasva az 1960-as évek eleje változást hozhatott a gazdaság egyes szektorainak csillapíthatatlan étvágya tekintetében: „...1960-ig az ipar és az építőipar létszáma megközelítőleg a foglalkoztatottak számának növekedésének arányában növekedett... az aktív keresők száma 1960-ig dinamikusan nőtt.”²¹ Kiképzésük azonban nem tartott lépést növekedésük ütemével, pl. az 1961-ben munkába lépő kb. 250 000 fő (ez részben a mezőgazdaságból átlépő idősebb, részben az iskolából kikerülő fiatal korosztály) túlnyomó többsége semmiféle szakképzéssel nem rendelkezik.²²

Eközben gőzerővel folyt a kodifikációs munka és az 1961. évi V. törvénnyel Büntető Törvénykönyvet alkotott az Országgyűlés. A törvény 214. §-a a munkakerülő életmódot folytatott munkakerülésre szorított (büntett miatt, mert a törvény kezdetben csak ezt a kategóriát alkalmazta) két évig terjedő szabadságvesztéssel fenyegette, a visszaeső elkövetőt pedig 3 évig terjedő szabadságvesztéssel. A visszaesőkénti minősítést a korábban közveszélyes munkakerülés, tiltott szerencsejáték szervezése, üzletszerű kéjelgés, üzletszerű kéjelgésre rábírás, üzletszerű kéjelgés elősegítése, kitartottság vagy kerítés büntette miatt szabadságvesztésre ítéelés is megalapozhatta. (Ezen kívül a tartási kötelezettség elmulasztása büntettnél minősítő körülményt jelentett, ha azt a tettes munkakerülő, iszákos vagy egyébként züllött életmódja miatt követte el.)

A tényállás „A közbiztonság és a közrend elleni büntettek” fejezetben kapott helyet, ami lényeges

¹⁷ Dr. Józsa Ödön—dr. Kiss Ferenc Jenő—dr. Konc Katalin—dr. Kővári György—Szabolcsi Szabolcs: Az állami iparban foglalkoztatott munkaerő összetételének múltbeli és várható változásai, ezek összefüggése a technikai-műszaki fejlődésre, Munkaügyi Szemle, 1972. évfolyam 1. számú melléklet.

¹⁸ A BHÖ-ben, a „Hatályos anyagi büntetőjogi szabályok hivatalos összeállítása” című gyűjtemény „Munkafegyelem elleni bűncselekmények”(1) fejezetében 257—259. pontok alatt szerepel.

¹⁹ Ha a tettes magát vagy családját munkakerülő életmódjával erkölcsi romlásnak teszi ki, vagy ha olyan tények merültek fel, amelyekből meg lehet állapítani, hogy a tettes rendszerint bűncselekmények elkövetéséből tartja fenn magát.

²⁰ 1960. évi 14. számú törvényerejű rendelet egyes bűncselekmények kisebb jelentőségű eseteinek szabálysértéssé nyilvánításáról.

²¹ Farkas Gyula: Néhány gondolat a munkaerő-struktúra alakulásáról, Munkaügyi Szemle, 1978. október.

²² Berettyán László—Timár János: A népgazdaság munkaerő helyzete a II. ötéves terv időszakában, Közgazdasági Szemle, 1961. július.

felfogásbeli változást jelent a BHÖ-höz^{22a} képest, már nem munkafegyelmet sértő magatartásnak értékeli a közveszélyes munkakerülést. A törvény miniszteri indokolása²³ szerint az elkövető a cselekményével a közbiztonságot veszélyezteti, hiszen „nálunk minden munkaképes embernek módjában áll dolgozni, mert nincs munkanélküliség”. Vizsgálatunk szempontjából csupán ez az idézett mondat érdekes, bár a miniszteri indokolás egyéb, a büntetőjogtól távol eső, hangulati elemektől sem mentes gondolatokat is tartalmaz.²⁴

Ha a kiszabható büntetés mértéke alapján állítanánk rangsorba a régi Btk. egyes bűncselekményeit, akkor a közveszélyes munkakerülés nem tartozna az enyhébb megítélésűek közé, hiszen a törvény szép számmal tartalmazott 1 évig, vagy legfeljebb 6 hónapig terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett tényállásokat is.

A törvény szigorúsága csak szélesebb jogelméleti környezetben értelmezhető. Az uralkodó felfogás szerint hangsúlyozottan napirenden volt a szocialista állam funkcióinak kategorizálása.²⁵ A korabeli terminológiákat alkalmazva a szocialista állam sokoldalú nevelő funkciója egyik eszközként meghatározó szerepet töltött be a Büntető Törvénykönyv. Ezzel egy időben jogrendszeri alapelvként történik említés a munkához való jog elvéről.²⁶ Mindezek alapján nincs okunk csodálkozni azon, hogy a jogszabály előkészítésén munkálkodó hivatalnok főképpen az „osztályelenségben” látja a közveszélyes munkakerülés potenciális elkövetőjét.²⁷

Már hosszabb ideje szolgált az ítélezés alapjául e jogszabály, amikor a bűncselekmény törvényi tényállását és az egyes cselekmények mikénti megítélését nem érintve — merő véletlenségből az új gazdasági mechanizmus kezdő évében — 1968-ban megszületett a Szabálysértési Kódex.²⁸ Ennek 91. §-a — az 1960-as szabályozást szó szerint átvéve — fogalmazta meg a közveszélyes munkakerülés szabálysértését, csupán a kiszabható pénzbírság összegét állapította meg magasabb összegben, 5000 Ft-ban.

A jogalkotó azért, hogy a büntetési, illetőleg szabálysértési minősítés közötti határvonalat ismételtén a „cselekmény kisebb jelentősége” képlékeny fogalmához kötötte, távlatilag az egyedi döntések

révén nyert tapasztalatokból építkező jogalkalmazási gyakorlatra bízta a valóságos elhatárolást. A választóvonal hamarosan, még 1968 előtt kialakult, a Legfelsőbb Bíróság nagyjából 1 hónapos folyamatos munkakerülés megvalósítása esetén látott alapot a büntetés megállapítására.

1968 szóba kerülése kapcsán meg kell említeni, hogy az 1960-as évek vége nem elsősorban büntetőjogi szempontból érdekes. A gazdaságirányítási reform következtében a foglalkoztatáspolitikai elv úgy módosul, hogy a teljes foglalkoztatás az állam, a hatékony foglalkoztatás a vállalat dolga (bár jól tudjuk, hogy ennek az elvnek a megvalósulását a szabályozás az 1980-as évek közepéig nem segítette).²⁹

Az 1960-as évek végétől a munkaképes korúvá serdült fiatal korosztályok terelésére más megoldások születtek. Gondoljunk a GYES 1967-ben történt bevezetésére³⁰, amely egyfelől szociális vívmány a gyermeket szülő nőknek, másfelől a szülőképes korú nők jelentős tömegeinek a munkából való kivonásával a népgazdaságban jelentkező esetleges foglalkoztatási feszültségek levezetésére is alkalmas. Hasonló filozófia vezérelte a magyar fiatalok egy időben tömeges munkáltatását az NDK-ban.

1971-ben³¹ áttörés következett be a Büntető Törvénykönyv büntetési rendszerében. A korszerűsítés jegyében visszakerült a törvénybe a felszabadulás után elvetett „vétség” kategória. Ezen kívül néhány cselekmény büntetési tétele csökkent.

Mindkét változás érintette a közveszélyes munkakerülést. A cselekmény alapesete vétséggé degradálódott és az érte kiszabható szabadságvesztés mértéke 2 évről 1 évre szállt le, mert — a jogszabály miniszteri indokolása szerint — ez fejezi ki helyesen a társadalomra veszélyesség súlyát.

1979-ig viszonylagos nyugalom állott be a közveszélyes munkakerülés szabályozásában, nem így a gazdaságban, amelynek bizonyos zavarai már az 1970-es években megmutatkoztak. A közvélemény erről kezdetben csak néhány — a témánk szempontjából is érdekes — kampány révén értesült. Egyik ilyen — a hozzáértő szakemberek tiltakozása ellenére rendre visszatérő — munkafegyelmi rendcsinálási hullám. Célpontja a „vándormadár”, aki a köz érdekét semmibe véve, a népgazdaság tervszerű és arányos fejlődése érdekében számára elrendelt tevékenységi helyet önös érdekből elhagyja. A munkához való jog és a szabad munkavállalás egymást kölcsönösen kiegészítő harmóniájában az uralkodó felfogás a dolgozónak csak kötelezségeit kívánta elismerni.³²

Az 1970-es évek további két szempontból tanulságosak. Az egyik felismerés nyilván hamarabb megszületett, nyílt publikációkban azonban nem korábban, mint ekkor jelent meg, hogy a minden áron való

^{22a} Ld. a 18. sz. jegyzetet

²³ A Magyar Népköztársaság Büntető Törvénykönyve, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp. 1962. 350. old.

²⁴ „A felszabadulás előtt arra is alkalmas volt ez a bűncselekmény-tényállás, hogy a sztrájkolók és a kizárt munkások ellen, valamint a szocialista agitátorokkal szemben használhassák.”

²⁵ Kulcsár Kálmán: A szocialista állam gazdasági szervező és nevelő funkciójának néhány kérdéséről, Jogtudományi Közlöny, 1960. 1–2. szám.

²⁶ Nagy László: A munkajog általános elvei, Jogtudományi Közlöny, 1960. 1–2. szám, 57. old.

²⁷ „... társadalmi rendünk alapja a munka, amelynek szocialista felfogása megköveteli, hogy széles körben üldözzük a társadalom heréit, és ne csak „csavargókra” alkalmazzuk e megbélyegző minősítést, hanem egy zsákba öntsük velük azokat is, akik (főként volt kizsákmányolók) mások könnyelműségét, erkölcsi gyengeségét kihasználva élőködnek a dolgozó társadalom nyakán.” Dr. Székely János: A közbiztonság és a közrend elleni büntettek néhány kodifikációs problémája, Magyar Jog, 1960. december, 491. old.

²⁸ 1968. évi I. törvény.

²⁹ Vaniczek Mária: Foglalkoztatási kérdőjelek, Népszabadság, 1988. április 14.

³⁰ 3/1967. (I. 29.) Korm. számú rendelet a gyermekgondozási segélyről.

³¹ 1971. évi 28. számú törvényerejű rendelet 91. § (3) bekezdés.

³² Párdi Imre: A foglalkoztatás és a munkaerőgazdálkodás fejlesztésének feladatai, Társadalmi Szemle, 1977. október.

teljes foglalkoztatás helyett racionális alapokon nyugvó teljes foglalkoztatásra van szükség, amely rendszer akkor működik rendeltetésének megfelelően, ha általában mindenki a képességének és képzettségének megfelelő munkahelyhez jut.³³ A másik felismerés szerint a fluktuáló munkaerő két élesen elválasztható csoportra oszlik. Azok csoportja (a kisebbség), akiknél a munkahelyváltogatás jellemzően saját akaratukból és döntően a kedvezőbb kereseti pozíció elérése biztos tudatában és azt eredményezve történik, ők a szakképzettséggel rendelkezők. Továbbá a javarészt szakképzettség nélküli többség, akik esetében az előző munkahely elhagyása általában nem saját elhatározásukból fakad és a változás nem vonja maga után szükségképpen magasabb bér megszerzését.³⁴

A vázolt környezetben jött létre, a közveszélyes munkakerülés jogi rendezését alapvetően felforgatva, a szabálysértési alakzatot is érintve az 1979. július 1-jén hatályba lépő (új) Büntető Törvénykönyv.³⁵ A törvény 266. §-a a közveszélyes munkakerülést vétségnek minősítette, amelyet 1 évig terjedő szabadságvesztéssel, javító-nevelő munkával vagy pénzbüntetéssel rendelt büntetni. E vétség miatt csak az a munkakerülő életmódot folytató munkaképes személy volt felelősségre vonható, akit korábban e magatartás bűncselekményi vagy szabálysértési alakzata miatt már megbüntettek és a büntetés kitöltésétől vagy végrehajthatósága megszűnésétől két év még nem telt el. Ezáltal megszűnt — a lényegében 1960 óta tartó — időszak, amidőn a rendőri ellenőrzéseken sok-sok alkalommal fennakadó, ámde egyéni szerencse okából csupán rövid ideig tartó munkakerülés miatt eljárás alá vont személy minden egyes ügyét szabálysértési elzárással „úsztatta meg”, és csak kivételesen jutott hosszabb bűjkálás után a hatóság kezére, így része lehetett a bűncselekmény miatti elítélésben,

és ez tartósan megteremthette az előkelő visszaeső bűnözői minősítését, annak minden következményével. (Itt most tekintsünk el azoktól a leleményesektől, akik egyéni nyomorúságból, a hideg időszak beköszöntöttkor, fűtött szállásra és állami ellátásra vágyva — pontosan tudva, hogy hány nap dologkerülés jelent teljes biztonsággal szabálysértési elzárást — önként adták fel magukat rendszeres időközönként.)

A törvény miniszteri indokolásának idevágó része mintegy vezérfonalként rögzíti azt a szentenciát, hogy hazánkban minden munkaképes embernek Alkotmányban biztosított és megvalósult joga, hogy dolgozzék. A szöveg jelentős része ezen kívül az 1961-es szabályozás indokolásának szó szerinti átvétele. Egyetlen betoldásról kell említést tenni, ami új az 1961-es indokoláshoz képest és nem válik a magyarázat dicsőségére: az a munkaképes egyén, aki korábbi hasznos tevékenységéből eredően rendelkezik legális megélhetési forrással (megtakarított munkabér, szerzői vagy újtói díj, nyereség, örökség stb.), az 1978-ban erkölcsileg elítélhetőnek ítéltetett. Ma ez a részvény, részjegy, kincstárjegy stb. korában talán anakronizmus. A kodifikációt megelőző szakmai és egyéb csatározásokról ismert,³⁶ hogy felmerült olyan vélemény is, amely szerint a cselekmény szabálysértési alakzatát meg kellene szüntetni. Nem így történt, csupán annyi változott, hogy a szabálysértési tényállás 1960 óta mozdulatlan szövege lerövidült (hiszen a közveszélyes munkakerülés előszöri elkövetése mindenképpen szabálysértésnek minősült, bármilyen hosszú munkátlan életmód után fogták el az elkövetőt).

Az elmúlt évek jogszabályváltoztatásai közül az 1979-es volt az egyik legjelentősebb a vizsgált témakörben. Nézzük, okozott-e változást a bűnözési statisztikában:³⁷

³³ Kovács János: Teljes foglalkoztatás és munkaerőhiány, Közgazdasági Szemle, 1974. 7–8. szám, valamint Buda István: Munkaügyi feladatok 1978-ban, Munkaügyi Szemle, 1978. 1–2. szám.

³⁴ „Ha azt vizsgáljuk, hogy a mozgó munkaerő milyen munkaköröket tölt be, rögtön szembetűnik, hogy közel 2/3 részük olyan munkaköröket lát el, amelyek semmilyen szakképzettséget, még betanítást sem igényelnek. E munkaköröknek kb. a fele segédmunkás jellegű (beleértve a szállító- és rakodó munkásokat is), másik fele pedig szakképzetlen mezőgazdasági fizikai; csekély hányaduk ellátóit az ún. gyári kisegítő személyzethez sorolják (takarító, őr, portás). A mozgó munkaerőnek csak kb. 1/6 része került szakképzettséget igénylő munkakörbe.” Galasi Péter: A fluktuáló munkaerő néhány jellegzetessége, Munkaügyi Szemle, 1978. augusztus, 7. old., lásd még: Kemény István: Fluktuáció, tanulatlan munkaerő, technikai fejlődés, III. Szociológiai Konferencia, 1972.; Dr. Gyuricza Imre: A munkaképes korú cigány lakosság foglalkoztatásának helyzete, a munkavállalásra ható tényezők vizsgálata, Munkaügyi Szemle, 1978. június.

³⁵ 1978. évi V. törvény a Magyar Népköztársaság Büntető Törvénykönyvéről.

³⁶ Dr. Moldoványi György: A közbiztonság és a közrend elleni bűncselekményekre vonatkozó kodifikációs elgondolások, Magyar Jog, 1978. 9. szám, 783–785. old.

³⁷ Statisztikai Évkönyv 1968-tól 1987-ig terjedő kötetek.

év	ismertté vált közveszélyes munkakerülés bűncselekmény	közveszélyes munkakerülés bűncselekménye miatt jogerősen elítélt felnőtt	közveszélyes munkakerülés szabálysértése miatt elzárással sújtott felnőtt
1968	819	320	**
1969	849	447	**
1970	1054	369	2379
1971	1106	433	**
1972	1107	417	**
1973	1204	325	**
1974	1014	347	2673
1975	1010	324	2518
1976	1263	444	3187
1977	1180	410	2636
1978	1091	475	2636
1979	1042	465	3106
1980	1106	624	2926
1981	1077	635	2912
1982	1193	697	2858
1983	1105	647	3093
1984	1413	783	4302
1985	2741	1567	7071
1986	4113	2373	5780
1987	3424	2001	4581

** nincs adat a Statisztikai évkönyvekben.

Meglepő, de az alapvető jogszabályváltozás semmiféle lényeges módosulást nem eredményezett az ismertté vált bűncselekmény és szabálysértés tekintetében. Durva közelítéssel az 1974-től 1983-ig terjedő időszakban valamivel több mint 1000 közveszélyes munkakerülés bűncselekményére derült fény és 2500–3000 főt sújtottak elzárással e szabálysértés miatt. (A bűncselekmény éves előfordulása értékeléséhez tudni kell, hogy a statisztikai számbavétel az elkövető legjellemzőbb bűncselekménye alapján történik. Ez magyarázza a táblázat második oszlopában szereplő számok kisebb összegét az első oszlophoz képest, több bűncselekmény miatt vonták felelősségre az elkövetőt, és nem a közveszélyes munkakerülés volt a legsúlyosabb.)

IV.

A jogintézmény történetében 1983 a fordulat éve, bár ez nem tűnik fel azonnal. Először a szabálysértésért kiszabható elzárás tartamát az eddigi 30 napról 60 napra, a pénzbírság összegét a duplájára, 10 000 Ft-ra emelték,³⁸ néhány olyan cselekmény büntetésének egyidejű emelésével, amelyek összefoglalóan élőködő, illetőleg hatósági parancsokkal konokul szembehelyezkedő magatartásnak minősíthetők.³⁹ E jogszabályváltoztatás azonban már a következmény volt, az okok mélyebben rejlettek.

A jogalkalmazás riadóját a legfőbb ügyész fújta meg az év elején az Országgyűlés előtti beszámolójá-

ban.⁴⁰ A dokumentum szerint a közveszélyes munkakerülés és más köztörvényes bűncselekmények között közvetlen okozati összefüggés mutatható ki (ez nem új, mint láttuk már az 1913-as jogszabály kidolgozó előtti ismert volt). A legfőbb ügyész határozott fellépést sürgetett a jogalkotók részéről, és szigorúbb szankciórendszert, mert évente 7000–8000 olyan személy ellen indul büntető eljárás valamilyen bűncselekmény miatt, akik az elkövetéskor nem álltak munkaviszonyban. Szó esik a beszámolóban, mint korábbi hasonló tárgyú anyagokban arról, hogy az elkövetők egyik csoportja a hagyományos értelemben vett csavargó életmódot folytatók közül kerül ki. Új elem — és ez roppant izgalmas, emiatt minősíthető 1983 fordulópontnak —, hogy további, eddig nem említett elkövetői körről esik szó. Ezek korántsem vándorló, kóborló, csavargó egyének, hanem nagyon biztos egzisztenciával, látható vagyonnal rendelkezők, akik ügyeskedés, spekuláció, harácsolás, mások gyengesége kihasználása által tesznek szert számottevő anyagi haszonra, munkavégzés és munkaviszony nélkül.

Az eredmény nem maradhatott el. A szabálysértési szankció szigorítása után 1984-ben sor került a Büntető Törvénykönyv idevágó része módosítására.⁴¹ Egyrészt változott a cselekmény tényállása: első fordulata szerint a vétség elkövetője az lehetett, aki korábban már volt büntetve közveszélyes munkakerülés vétsége, vagy szabálysértése miatt és a büntetés kitöltésétől, vagy végrehajthatósága megszűnésétől 2 év még nem telt el. (Ez az 1979-es, objektív alapokon

³⁸ 1983. évi 10. számú törvényerejű rendelet 41. § (1) bekezdés.

³⁹ Tiltott kéjelgés, kitiltás és rendőrhatalósági felügyelet szabályainak megszegése, pártfogó felügyelet szabályainak megszegése.

⁴⁰ A legfőbb ügyész országgyűlési beszámolója, Magyar Jog, 1983. május, 395–396. old.

⁴¹ 1984. évi 19. számú törvényerejű rendelet.

nyugvó szabályozás ismétlése.) Kiegészült a tényállás újabb elkövetői magatartással: vétséget követ el az is, aki tartósan munkakerülő életmódot folytat, vagyis a jogalkalmazásra bízta a „tartósság” fogalmának tartalommal kitöltését. A Legfelsőbb Bíróság kb. 6 hónapig tartó folyamatos elkövetésben határozta meg a minősítés megállapíthatóságához szükséges időt.⁴² (Megjegyzendő, ismert olyan — ma még az élettől elrugaskodottnak ítélt — nézet, amely szerint a 6 hónapos időtartam, beleértve azt a feltételezést, hogy a személy bűncselekmények elkövetése által jut megélhetéshez, az nem közveszélyes munkakerülés, hanem nyomozati hiba, felderítési hiányosság.)

Az új jogszabály a kiszabható szabadságvesztés tartamát a duplájára, 2 évre emelte, ami az 1961-es mértéket hozta vissza. Ezen kívül további büntetés-típusal, a szigorított javító-nevelő munkával gazdagította a választékot. (E színesítés nagyonis ráfér a törvényre, mert a súlyosabbnak minősített esetekben a bíróságok csak a végrehajtandó szabadságvesztést választhatták, ezáltal a közveszélyes munkakerülés miatt elítéltek kb. 70%-a 1983-ban végrehajtandó szabadságvesztést kapott.⁴³) A miniszteri indokolás ezúttal kissé szűkszavú, nem részletezi, hogy a megcélzott elkövetői kör kik között keresendő. Pusztán arról tesz említést a változtatás okaként, hogy a gyakorlatban nem ritka a több éves(!) folyamatos munkakerülés utáni első felelősségrevonás. Az új büntetés célja a rendszeres munkára szoktatás, ezt egyébként a bevezetését üdvözlő tanulmány is említi.^{43a} (E tanulmányból tudjuk meg azt is, hogy a munkaképes lakosság 0,4–0,5%-a folytat munkakerülő életmódot, de csak 0,07%-át vonják felelősségre közveszélyes munkakerülés miatt.)

A büntetőjog felől közelítve végezetül megemlítenő a Népköztársaság Elnöki Tanácsa jogalkalmazás jogpolitikai elveiről szóló határozata,⁴⁴ amely — az intelmeket a jogalkalmazókhoz intézve — a példásan szigorú büntetéssel fenyegetendő esetek rangsorát a munkakerülő életmódot folytatókkal kezdi.

Az 1980-as évek közepén nemcsak büntetőjogi szigorítási hullám tetőzött a munkakerülőkkal szemben, hanem munkajogi is a munkaviszonyban állók megsegítésére.⁴⁵ Mint mások meggyőzően bemutatták,^{45a} ez gazdaságilag kritikus időben szokott bekövetkezni. A munkaügyi bírósági perekben az egyes vélekedések szerint korábban talán inkább munkavállaló-párti gyakorlat megváltozott. Sokkal érdekesebb azonban ennél, hogy a büntető jogszabályok változtatása a közveszélyes munkakerülést mennyire a jogalkalmazás érdeklődése középpontjába állította. A Legfelsőbb Bíróság jogalkalmazást orientáló megnyilatkozásait⁴⁶ átnézve tapasztalható egyes cselek-

mények koronkénti preferáltsága. Bizonyos években számos eseti döntés kapcsán kellett megmagyarázni, hogy mely magatartás minősül izgatásnak és mi nem. Máskor a devizagazdálkodást sértő bűncselekmény volt a sláger, vagy — a gazdasági reform kezdő éveiben — az úzérkedés, és talán leggyakrabban az élet, testi épség elleni bűncselekmények. Mindig az a magatartás, amellyel kapcsolatban a tipikus (és valljuk be, sokszor a különleges) elkövetési módozatok, vagy a büntetés ideális mértéke okából kellett autentikus eligazítással segíteni a jogalkalmazót. A következő táblázatból megállapíthatóan az elmúlt 2 évet leszámítva nem irányult megkülönböztetett figyelem a közveszélyes munkakerülés felé, mivel sokáig nem jelenthetett különösebb gondot az egyes esetek megítélése.

A táblázatból az utolsó oszlop elhanyagolható, hiszen esetleges, hogy valamely konkrét eljárásjogi probléma milyen cselekmény miatti büntető perben merül fel. A lényeg a minősítéssel és büntetés-kiszabással összefüggő döntésmennyiség, ahol az ugrás szembeötlő.

Megítélésem szerint a magyarázat-szám növekedésének oka nemcsak a büntetőjogon belül keresendő. A bűncselekmények feltűnő növekedése (lásd III. fejezet utolsó táblázata) önmagában nem szolgálhat alapul, mert azok viszonylag kevésszámú, általában egyformán ismétlődő típusokba sorolhatók. Az elmúlt két év legfelsőbb bírósági intenciói a közveszélyes munkakerülés tekintetében két nagyobb csoportra oszthatók. Az egyik a bűncselekmény megállapíthatóságát, az önhiba meglétét vagy hiányát taglalja kimerítően, a másik csoport — és ez szorosan összefügg az előzővel — a szigorított javító-nevelő munka adott esetben kiszabhatóságát. Az önhiba értelmezése pedig a büntetőjog világából átvezet a gazdaság, majd a szociálpszichológia területeire. A gazdaság ellentmondásai nyíltabb felszínre kerülésétől egyenes út vezet a társadalmi bűnbakkeresésig.⁴⁷ „Nő a szakadék a peremre szorulók és a többiek között, erősödik a szegénység újratermelődése... Nő a türelmetlenség és előítéletesség a változások áldozataival (a „rossz” munkaerővel, szakképzetlennel, cigányokkal) szemben.”⁴⁸ Ez azért sarkalatos probléma, mert a közelmúlt tájékoztatói gyakorlata eredményeként a népgazdaság fejlődése szempontjából közismerten kedvezőtlen 1986-os évben a tömegkommunikációs eszközök a strukturális ellentmondások helyett a munkafegyelem és a munkavégzés lazaságait jelölték meg gazdasági nehézségeink egyik legfőbb okaként.⁴⁹

A dolgozat vége felé közeledve választ kell adni azoknak — mert bizonyosan lesznek ilyenek —, akik megkérdezik: miként kapcsolódik össze a közveszélyes munkakerülő és a munkanélküli, miért sugall ez

⁴² 113. számú Büntető Kollégiumi Állásfoglalás, Bírósági Határozatok, 1985. február.

⁴³ Dr. *Moldoványi György*: A Btk büntetési rendszerének továbbfejlesztése — a szigorított javító-nevelő munka bevezetése, *Magyar Jog*, 1985. június.

^{43a} Uo.

⁴⁴ 20/1986. NET határozat.

⁴⁵ Lásd a Legfelsőbb Bíróság 18. számú Irányelvét a munkafegyelem összefüggő ítélezési gyakorlatról.

^{45a} Ld. a 12. sz. jegyzetet

⁴⁶ A következő táblázat 2. oszlopa a Legfelsőbb Bíróság évente megjelenő büntetőjogi tárgyú irányelveit, elvi döntéseit,

büntető kollégiumi állásfoglalásait és eseti határozatait tartalmazza, Bírósági Határozatok, 1953-tól 1987-ig terjedő évfolyamai, Országgyűlési Könyvtár, A/4. 3826.

⁴⁷ Lásd a 3. számú jegyzet alatti 115. oldalát, vagy *Érsek Iván*: Kivel legyünk szolidárisak? *Magyar Nemzet*, 1988. február 24.

⁴⁸ *Ferge Zsuzsa*: Lehet-e másként? *Mozgó Világ*, 1988. 1. szám.

⁴⁹ *Farkas Katalin Ilona—Pataki Judit—Tardos Róbert—Terestyéni Tamás*: Vélemények a gazdasági helyzetről, *Népszabadság*, 1987. július 1.

Év	Összes legfelsőbb bírósági aktus a törvényesség és a büntető joggyakorlat egysége érdekében	Ebből a közveszélyes munkakerülés minősítésével, vagy a büntetés-kiszabás orientálásával kapcsolatos	Eljárásjogi, amely közveszélyes munkakerülés elbírálásával kapcsolatos
1953	76	1	—
1954	328	4	1
1955	409	1	1
1956	303	4	—
1957	291	1	—
1958	260	1	—
1959	239	1	—
1960	261	1	—
1961	197	1	—
1962	224	—	2
1963	246	1	1
1964	235	1	—
1965	258	—	—
1966	245	1	—
1967	247	—	2
1968	217	1	—
1969	209	—	—
1970	189	—	—
1971	217	—	1
1972	157	1	—
1973	201	—	—
1974	209	—	2
1975	220	1	2
1976	193	—	1
1977	190	—	2
1978	197	—	1
1979	220	1	—
1980	161	—	1
1981	160	1	1
1982	174	1	1
1983	166	1	—
1984	174	1	1
1985	173	3	1
1986	193	6	5
1987	140	7	1

az irat összefüggést köztük, hiszen roppant könnyen elválaszthatók, az egyik nem akar, a másik nem tud dolgozni. Az ügy nem ilyen egyszerű. Senki nem születik munkakerülőnek, de okok láncolata vezethet — és bizonyíthatóan vezet napjainkban — odáig, hogy példátlanul megnehezülhet valakinek az első, vagy utána bármelyik elhelyezkedése. Különösebb fáradság nélkül igazolható: bizonyos csoportok elbocsátás utáni munkahely-találási esélye milyen veszélyesen zsugorodik.⁵⁰ Ezáltal alig láthatóvá olvad a korábban áthághatatlanak hitt határ, ki munkátlan önhibájából, és ki nem. A különböző központi intézkedések dicséretes sokasodása folytán mind sűrűbb szövésű „szociális védőháló” bizonyosan egyre alkalmasabb a rászorultak növekvő hányada felszínre tartására. Vélelmezhető azonban, hogy a leginkább elesettek, és az érdekeik megvédésére legkevésbé képesek csúszhatnak át rajta legkönnyebben és kerülhetnek a

büntető eljárás — szociális gondoskodásnál összehasonlíthatatlanul ridegebb — gépezetébe.

A század elején közveszélyes munkakerülés miatt elítéltek megdöbbenően alacsony iskolázottsági fokáról már történt említés a II. fejezetben. A számunkra izgalmasabb mai helyzetről álljon itt sommás vélemény: „A (t. i. elítélt) munkavégzők többsége munkához nem szokott, sőt munkakerülő életmódhoz alakult, szakképzetlen és alacsony intellektusú, sőt defektózus személyiség.”⁵¹

A statisztikai adatokra vágyók kedvéért ugyanez a számok nyelvén is megfogalmazható. A következő táblázat az utóbbi néhány évben közveszélyes munkakerülés miatt elítéltek iskolázottsági fokát mutatja be:⁵²

⁵¹ Lukács Tibor: Az elítéltek munkavégzésének jogi természete, *Jogtudományi Közlöny*, 1984. február, 84. old.

⁵² Az adatokat a Legfőbb Ügyészség Titkársága bocsátotta a rendelkezésemre, amiért ezúton is köszönetemet fejezem ki.

⁵⁰ Fazekas Károly — Köllő János: Elbocsátások, munkanélküliség, állami gondoskodás, Valóság, 1985. november.

Közveszélyes munkakerülést elkövetők száma és iskolai végzettsége 1980–1987. években
(felnőtt+fiatalkorú bűnelkövető összesen)

	1980	1981	1982	1983	1984	1985	1986	1987
Közveszélyes munkakerülést elkövetők összesen	758	737	856	812	1037	2087	2892	2193
<i>Ebből:</i>								
iskolai végzettség nélküli általános iskola	31	40	27	31	41	76	114	91
1–4. osztály	84	83	99	81	104	236	329	214
általános iskola								
5–8. osztály	545	513	587	580	706	1363	1928	1458
szakmunkástanuló	25	29	34	28	41	78	130	95
szakmunkás bizonyítványt szerzett	56	55	74	69	107	251	288	248
középiskolai tanuló	5	5	7	4	10	15	18	18
érettségizett	9	10	26	14	17	50	77	56
egyetemi hallgató	3	2	1	5	10	14	7	5
egyetemen, főiskolán oklevelet szerzett	—	—	1	—	1	4	1	8

A kép elég riasztó, a legfeljebb 8 általánost végzett, szakképzettség nélküliek aránya évek óta 80% felett stabilizálódott. Elképzelhető miként tud elhelyezkedni a szigorított javító-nevelő munkahelyen frissen átnevelt, (eredetileg) közveszélyes munkakerülő a szabadulása után, amikor a teljesítmény-elvtől hangos mai időszakban a gazdálkodó szervezetek köztudottan először a legkevésbé képzett dolgozóikról mondanak le. A teljes igazsághoz hozzátartozik, hogy büntetlen előélettel is egyre kedvezőtlenebb (különösen a városban élő) szakképzetlen egyén helyzete, mert ő a — már egyébként virágzó — második gazdaságba sem tud bekapcsolódni.⁵³ Igen mélyre kell tehát ásni, amikor az önhiba gyökerét keressük és egyáltalán nem lehetünk elégedettek atekintetben, hogy a társadalom megtett-e minden tőle telhetőt avégett, hogy a tagjai ne induljanak el a közveszélyes munkakerülővé válás lejtőjén. Múlhatatlanul szükséges ezt leszögezni ma, amikor a közkiadásokból elképesztően kicsiny hányad jut oktatásra, kultúrára. Bizonyos alapigazságok hosszú ideje ismeretek, de nem hiszünk bennük addig, amíg nem kézzel foghatók. „A képzés, a műveltség megszerzése nem kizárólag munkavégzésre készít fel, nem csupán azt szolgálja. Különösen áll ez az általános képzésre. Ennek nemcsak az a célja, hogy az egyént képessé tegye a munkában való helytállásra, hanem az is, hogy az egyén jobban eligazodjon a munkán kívüli szférában, az egyre bonyolultabbá váló «mindennapi életben».”⁵⁴

A bűnözés elleni harc leghatékonyabb eszköze — ez ugyancsak évszázados bölcs tapasztalat, csak az új nemzedékek számára mindig meg kell ismétetni⁵⁵ — a megelőzés, a kifejlődését lehetővé tevő okok felszámolása. A közveszélyes munkakerülés esetében az általános bölcsességet aprópénzre váltva ez azt

jelentheti, hogy a jelenleginél mérhetetlenül többet kellene áldozni a kultúrát és magas szinten képzett munkaerő (illetőleg állampolgár) tömeges felnevelésére. A kiváló képességű és kivételes tehetségű kevesek ugyanis — tegyük hozzá, mindannyiunk szerencséjére — valamilyen módon mindig megtalálják csúcsra kerülésük útját. Gondoljunk csak a magyar oktatási rendszer minden gyengesége ellenére világhírűvé érlelődő operaénekesaink és zeneművészeink egymást követő korosztályaira, vagy az alkotó műszaki értelmiség idősebb és fiatalabb generációinak kimagasló egyéniségeire. E tények ismerete mellett mégis igazuk kell legyen azoknak, akik azt állítják, hogy a társadalmi és gazdasági kibontakozáshoz — használhatunk nagy szavakat: a magyarság sorsa jobbra fordulásához — múlhatatlanul szükség van az egyenletes minőségben, rendre ismétlődően előálló, megbízhatóan jól képzett szakmunkások és műszakiak, egyéb dolgozók széles tömegeire. Így megnő az esélyünk, hogy nem lesznek eleve peremre szoruló, leszakadó szakképzetlenek, akik potenciálisan a közveszélyes munkakerülők tábortól növelhetik. A dolgok így függenek össze. Azokkal kell egyetérteni, akik (és ezalatt személyeket és tudós testületeket értünk), évek óta makacsul ismételtetik, úgy tetszik, ez ideig csekély hatásfokkal, hogy hosszú távon nagyon sokba kerül az nekünk, amit pillanatnyi érdekek miatt oktatáson és kultúrán megspórolunk.⁵⁶ A mennyiségi fejlesztés mellett valószínűleg minőségben is merőben más oktatási szerkezetre lenne szükség, mert a képzettségi szintet nap mint nap tapasztalva, ezzel arányban nem álló, ijesztő összegű képzési költségről tanúskodnak a felmérések.⁵⁷

⁵³ Dr. Gödöny József: A bűnözés-megelőzés új távlatai, Magyar Jog, 1983. április.

⁵⁶ Vámos Tibor: Hazánk és a műszaki haladás, Magvető Könyvkiadó, Bp. 1984.

⁵⁷ Benedek András: Az iskola egyedül nem képes a szakképzés megreformálására, Magyar Nemzet, 1988. március 6.

⁵³ Hankiss Elemér: Diagnózisok 2., Magvető Könyvkiadó, Bp. 1986.

⁵⁴ Falusné Szikra Katalin: Képzettség és munkaszervezés, Közgazdasági Szemle, 1974. december

Másfelől közelítve, mert ez az érem másik oldala, a büntetőjogot pedig arra kellene használni, indultoktól mentesen, amire való, és nem a gazdasági feszültségek kendőzésére, vagy egyéb etikátlan célokra, mert erre is akadt példa történelmi félmúltunk során. (Megjegyzendő — és nem tévesztve szem elől, hogy a jól eltalált ösztönzési mód helyettesítésére a legdurvább kényszer is alkalmatlan — szigorúan gazdaságossági megfontolásból akkor lenne értelme a munkától elmaradókat „büntetni”, ha a joghátrány a potenciálisan legnagyobb termelési eredmény előállítására képes egyéneket fenyegetné. Miként tapasztalható, közveszélyes munkakerülők esetében erről szó sincs.)

Az eseményeken végigtekintve e században bizonyíthatóan három alkalommal következett be látványos szigorítás a közveszélyes munkakerülés megítélésében: 1913-ban, 1955-ben és 1984-ben. Látni kell azonban, hogy a gazdasági feszültség felszíni jelenségének azonossága alatt eltérő lényegű gazdasági tartalom rejlett, és erre épült a büntetőjogi szabályozás. Az első időszak, a jogintézmény bevezetésének elképzelése röviden a társadalom védelme volt a veszélyes elemektől. Az '50-es években a munkához való jog alkotmányos deklarálása mellett, annak ellentétparjaként a munkára kényszerítés egyik legerősebb eszközét jelentette, tehát direkt módon szolgálta az uralkodó gazdaságpolitikát. Az 1980-as évek közepén megint más a helyzet. Ekkor, a munkanélküliség egyre nyíltabb és növekvő számú megjelenése után értelmét veszti a munkára késztetés eszméje, és — mint ez kicseng a legfőbb ügyész korábban hivatkozott nyilatkozatából — ismét a társadalom védelme kerül előtérbe a veszélyesnek ítélt egyénnel szemben. A veszélyesnek nyilvánított kör viszont már nem az 1913-as filozófia szerinti lumpen elemekből áll. A szigorítások sorában ez az utolsó bevallottan a megváltozott viszonyok által kitermelt harácsoló, ügyeskedő dolgokerülők ellen irányul. Nézzük meg, hogy a büntetőjog szigora ezt a megcélzott csoportot sújtja-e a valóságban?

Amit az óvatos szakemberek a jogintézmény, a szigorúbb elbírálás bevezetésekor gyanítottak, azt az újságíró reprezentatív felmérése már 1985 végén valószínűsített.⁵⁸ Az igazi ügyeskedők rendre átcsúsznak az ellenőrzés hálóján fiktív állásról szóló iratok birtokában. Közveszélyes munkakerülés miatt elítéltek zömében a 8 általánost sem végzett, 25 év alatti fiatalok válnak. A szakemberek higgadt, értékelő elemzésére bizonyos ideig várni kellett, de megjelenésekor ez is a korábbi információt erősítette meg.⁵⁹ Az adatokból úgy tűnik, hogy türelmetlenségtől vezérelt jogalkotás nem képes az óhajtott eredmény elérésére. Hosszabb időszak tapasztalatai alapján megkockáztatható vélekedés, hogy a problémamegoldás legolcsóbb, leglátványosabb, egyszersmind általában a legkevésbé hatásos módja az új jogszabály alkotása. Ez természetesen vonatkozik a törvényi

büntetési felső határ ötletszerű felemelésére, csökkentésére is, ami a gazdasági-társadalmi környezet változtatása nélkül semmiféle kézzelfogható eredményt nem hozhat.

Mit lehetne tenni ebben a helyzetben?

Valószínűleg komplex intézkedések sorozata révén szoríthatók vissza, idő- és pénzigényes megoldásokkal a közveszélyes munkakerülés kitermelődésének okai, és nem vagyok biztos benne, hogy e folyamatban a büntetőjognak kell játszania a főszerepet. Abban viszont tántoríthatatlanul hiszek, hogy a jelenleginél még körültekintőbb intézkedések megtervezése és végrehajtása során élesen el kell különíteni a büntetőjogokat az egyebektől (szociálpolitikai stb.), hogy leszakadt, peremre szorított esetek, pusztán e helyzetükből fakadóan véletlenül se kerüljenek a büntetőjog hatókörébe. Eretnek nézhetnek tünhet, de távlatilag elképzelhető olyan jogi megoldás, amelyben csupán az életmódból következtetett azon valószínűség alapján, hogy nyilvánvalóan bűncselekményeket kell elkövetnie a létfenntartása érdekében, senki ellen nem indul büntető eljárás. Helyette azért vonják felelősségre, mert kétség kívül bizonyítottan tettese pl. két lakásfeltörésnek.

A realitások talaján maradvá egy biztató jel azért kiolvasható a bűncselekmény gyakoriságát bemutató táblázatból: a közveszélyes munkakerülés 1986-ig tartó dinamikus növekedése 1987-ben leállt, mind a bűncselekmény, mind a szabálysértés száma visszaesett az előző évhez képest. Ennek természetesen számos oka lehet, kezdve a korábban e cselekmény miatt hosszabb tartamú büntetésre ítélték 1987-ben még tartó bezártságától odáig, hogy a szabadlábon lévő közveszélyes munkakerülésre hajlamos egyének az ország sanyarú gazdasági helyzetét tapasztalva önként elálltak a további bűnelkövetéstől. A legvalószínűbb ok bizonyosan máshol keresendő. Tekintsünk a jelenségre jóhiszeműen és bízunk abban, hogy a büntető jogalkalmazás feleszmélve az új jogintézmény bevezetése okozta zavartságból, időben „kapcsolt”, és óvatosabban válogat, egyre nagyobb biztonsággal talál rá az első ránézésre közveszélyes munkakerülőnek tűnő, utóbb megállapíthatóan rokkant, vagy egyéb okból munkanélküli sokaságban a közrendre, közbiztonságra valódi veszélyt jelentő bűnelkövetőkre.

(Epilógus. A cikk megírásának ideje 1987. május hónap. A nyomdai átfutás és más okok miatt a megjelenésig eltelt viszonylag hosszabb időköz lehetőségét teremt két, lényegesnek tűnő megjegyzésre.

(1) Egyre gyorsuló ütemben folyik a munkanélküli segély mihamarabbi bevezetése érdekében szükséges jogi és egyéb előkészítő tevékenység. Nem lehet kétséges, hogy a vizsgált bűncselekmény megítélésében, büntetőjogi értékelésében alapvető változást jelent az is, ha az ismert elképzelések közül a segélyre jogosultsághoz előfeltételként munkaviszonyt megkívánó variáció győz. Ha viszont egy későbbi, nem túl távoli időpontban még engedékenyebb (munkajogi?, szociálpolitikai?) szabályozás születik, akkor könnyen előfordulhat, hogy a Btk. Különös Része egy büntetendőnek ítélt cselekmény elhagyása folytán érdekes színpolttal „szegényedik”.

(2) A Legfelsőbb Bíróság Büntető és Katonai Kollégiuma időközben megalkotta a 119. számú közös

⁵⁸ J. I.: Félszabadlábon, Magyar Nemzet, 1985. december 4.

⁵⁹ „Az elítéltek jelentős részének nincs meg az általános iskola nyolc osztálya, 10%-uk írástudatlan, szakmával is mindössze 10% rendelkezik”. Dr. Vokó György—dr. Sáfrán György: A szigorított javító-nevelő munka végrehajtásának tapasztalatairól, Ügyészségi Értesítő, 1988. 1. szám.

kollégiumi állásfoglalást, amely hatályon kívül helyezte a közveszélyes munkakerülésről szóló korábbi, 113. számút. A bölcs döntést hordozó új állásfoglalásból megállapíthatóan a büntető jogalkalmazás ezúttal nem követője a jogalkotásnak. Ellenkezőleg. A Leg-

felsőbb Bíróság a társadalmi-gazdasági folyamatokat helyesen felismerve, egyértelműen liberalizáló intézkedést hozott, amelynek következtében a jogalkalmazás messze megelőzte a jogalkotói gondolkodást és cselekvést.)

SZEMLE

Salzmann Géza (1904–1988)

Hirtelen távozott, mint ahogyan egész életét a gyorsaság, határozottság jellemezte. Az év végével akarta átadni a stafétabotot a dokumentáció terén a fiatalabb nemzedéknek. Ez váratlanul előbb következett be.

A mára már feledésbe merült hajdani Bírói és Ügyészi Internátus, az ún. *Grecsak* kollégium falai között töltötte jogász éveit, ahonnan sok kiváló fiatal került ki, nemcsak a jogászság körében. Bírósági évei után az igazságügyminisztérium telegkönyvi, majd törvényelőkészítő osztályán dolgozott, míg őt is utolérte először az 1950-es években, majd 1957-ben számos ún. „régí” — jól képzett — értelmiségi nehéz sorsa. Végül az Állam- és Jogtudományi Intézetben képzettségét és nyelvtudását hasznosítva ismét szakmájában tudott dolgozni. Előbb a bibliográfia, majd a német- és francia nyelvű dokumentáció tartozott feladatai közé, de cikkeivel tevékenyen részt vett a Jogi Tudósítói tájékoztató tevékenységében is.

1988. október 11-én kísérték utolsó útjára, 84 éves volt.

Fiatalos lendülete, az új iránt mindig fogékony természete, rendíthetetlen optimizmusa, bátor szókimondása jellemezte. Mindazok számára, akik vele dolgozhattak és ismerték, tevékeny élete és őszinte emberi magatartása sokáig emlékezetes marad.

T. L.

Vida Sándor

Fogyasztói véleménykutatás a finn bíróság előtt

A fogyasztói véleménykutatás eredményeinek védjegyperekben való felhasználása különösen elterjedt

Vida Sándor szaktanácsadó, Danubia Szabadalmi Iroda (Budapest).

az amerikai bíróságok¹ előtt, valamint az NSZK ítélkezési gyakorlatában, de viszonylag ritkábban fordul elő az észak-európai országokban.

Ezért különösen figyelemre méltó, hogy most a Finn Legfelsőbb Bíróság is állást foglalt egy ilyen bizonyítástechnikával az alsóbíróság előtt lefolytatott perben hozott ítélet helyesége tárgyában.

A per tényállását az képezte, hogy a nálunk is közismert háromcsíkos ADIDAS sportcipőket a Kenkämarski cég, alperes négycsíkos ismertetőjellel ellátott sportcipők forgalomba hozatalával utánozta. Az Adidas cég, amely a három csíkból álló védjegy jogosultja, védjegybitorlás miatt indított pert az alperes ellen.

Az első fokon eljáró törvényszék a keresetet elutasította. Ítéletét azzal indokolta, hogy a három csíkból álló megjelölés egyszerű és általánosan használt ábrázolás, amelynek nincs kellő megkülönböztető képessége, s ezért védjegyjogi oltalom alapjául sem szolgálhat.

A másodfokon eljáró *Fellebbezési Bíróság* azonban másként állapította meg a tényállást. Eszerint a felperes három csíkból álló védjegye, amely önmagában valóban nem bír megkülönböztető képességgel, a felperes által történt széles körű használat következtében Finnországban az Adidas cég megkülönböztető megjelölésévé vált ismertté. A finn fogyasztói nézetek feltárása érdekében 1981 decemberében a Taloustutkimus cég „egy statisztikailag megbízható és Finnország vonatkozásában reprezentatív fogyasztói véleménykutatást végzett. A fogyasztói véleménykutatásról szóló jelentés szerint az összes interjúalany 54%-a, valamint a 15–34 év közötti interjúalanyok 64%-a a háromcsíkos sportcipőkkel kapcsolatban azt felelte, hogy azokat egy bizonyos, meghatározott cég állította elő. Az említett interjúalanyok 35%-a, valamint a 15–34 év közötti interjúalanyok

49%-a azt felelte, hogy a szóban forgó cipő „Adidas” gyártmányú, valamint az említett összes interjúalany 26%-a, valamint a 15–34 év közötti interjúalanyok 37%-a a négy csíkos cipőről (az alperes által előállított cipők — ez a mi megjegyzésünk) azt mondta, hogy azokat is az Adidas cég állította elő. Ezenfelül több mint a fele azoknak, akik a cipőn látható megjelölést felismerték, vagy azt felelték, hogy azt egy bizonyos meghatározott cég állította elő, vagy pedig a négycsíkos sportcipőt (az alperes által előállított cipők — a mi megjegyzésünk) az Adidas megjelöléssel hozta kapcsolatba” — állapítja meg az ítélet.

E körülményekre figyelemmel a Fellebbezési Bíróság álláspontja szerint a felperes által használt háromcsíkos megjelölés erős, intenzív megkülönböztető képességgel rendelkező védjegy, amelyet hatékony oltalom illet meg. Különösképpen nyilvánvaló az összetévesztés veszélye azáltal, hogy az interjúalanyok jelentős része az alperes által előállított és négycsíkos megjelöléssel ellátott sportcipőket a felperes által előállított sportcipőknek tartotta.

A *Finn Legfelsőbb Bíróság* az alperes által benyújtott felülvizsgálati kérelem alapján 1987. február 17-én hozott ítéletében² többek között a következőket mondja:

Az Adidas sportcipőket hosszú évek óta és igen jelentős mennyiségben forgalmazzák Finnországban. Ezeket a gyártó megjelölése, egyrészt a három rézsütös csíkból álló megjelölés, amely a cipő mindkét oldalán a talptól a befűzőlyukig halad és amelynek színe jól láthatóan eltér a cipő alapszínétől, másrészt sok esetben az Adidas szó is. A Legfelsőbb Bíróság álláspontja szerint a három csíkból álló szimbólumot a finn fogyasztók általában, mint az Adidas cipők szimbólumát ismerték fel, miért is a finn védjegy-törvény 1.§ (1) bekezdése

¹ Vö.: Vida Sándor: Fogyasztói véleménykutatás eredményeinek felhasználása az USA védjegyjogi ítélkezésében. JTK 1987. 565 old.

² Korkeimman Oikeuden Ratkaisuja, 1987. janur—február, 44. old. — Az ítélet angol nyelvű fordításának rendelkezésre bocsátásáért a szerző ehelyütt mond köszönetet K. Heinonen, Helsink-i ügyvédnek.

alapján a védjegyjogosultat a megjelölés vonatkozásában is kizárólagos jog illeti meg.

Az alperes által forgalomba hozott cipőkön látható csíkok elhelyezése ugyanolyan, mint az Adidas cipőkön. Ezek a csíkok is egymástól szabályos távolságban futnak a befűzőlyuktól a cipőtálpig és színük ugyancsak jól láthatóan különbözik a cipő alapszínétől. Igaz ugyan, hogy az alperes által előállított cipőkön négy és nem három csík szerepel, az alperes által használt szimbólum azonban alapvetően mégis azt az összbenyomást kelti, mint az Adidas cipőkön alkalmazott szimbólum. Ennek következtében pedig a fogyasztó gyakran összetévesztheti az alperes által előállított termékeket a felperes termékeivel, az alperesi sportcipőkön használt négy csík ezért alkalmas a fogyasztók megtévesztésére. Mindezekre tekintettel a Legfelsőbb Bíróság a finn védjegy törvény 4.§-a alapján eltiltotta alperest a sportcipőkön alkalmazott négy csík használatától.

A magunk részéről ehhez a mind a per tárgyát, mind a bizonyítástechnikát illetően érdekes ügyszó a következő megjegyzéseket fűzzük:

Az adidas sportcipőkön védjegyként használt jellegzetes három csík nálunk is széles körben ismert, Magyarországon talán még fogyasztói véleménykutatásra sem lett volna szükség ennek bizonyításához.³

Perjogi szempontból mégis különösen figyelemre méltónak tartjuk a másodfokú bíróság által követett és a Legfelsőbb Bíróság által hallgatóság jóváhagyott eljárást, miszerint a közismertséget az egész országra kiterjedő, reprezentatív mintából kiválasztott interjúalanyoknak erre hivatott szakértő szerv által történő megkérdezése alapján állapította meg.

A másodfokú bíróság ítéletének idevonatkozó része ugyan más országok ítéletszövegezési gyakorlatával szemben⁴ meglehetősen szűkszavú, ez azonban feltehetőleg elsősorban arra vezethető vissza, hogy ezt a bizonyí-

tástechnikát a finn bíróság védjegyügyekben, ismereteim szerint, most alkalmazta először.

Az ítéletből sajnos nem olvasható ki — pedig ez különösen érdekes volna —, hogy a fogyasztói véleménykutatást a bíróság redelte-e el (német modell), vagy hogy a felperes saját iniciatívából szerezte-e be a véleménykutatási jelentést (amerikai modell).

Az ítélet alapján a következők állapíthatók meg:

a) A bíróság magáévá tette a véleménykutatási jelentés differenciált következtetéseit, nevezetesen azt, hogy az Adidas sportcipők elsősorban a 15–34 év közötti korúak körében örvendenek népszerűségnek, ugyanakkor azonban szükségesnek tartotta az összlakosságra vetített következtetések közlését is.

b) A bíróság a véleménykutatási jelentéssel egybehangzóan külön-külön vizsgálta egyrészt az Adidas három csíkos megjelölésnek közismertségét önmagában, másrészt a felperes három csíkos megjelölésének az alperes négycsíkos megjelölésével való összetéveszthetőségét.

c) A bíróság az összetéveszthetőségi ráta tekintetében mindkét vizsgált kérdés (ismertség és összetéveszthetőség) vonatkozásában elfogadta a véleménykutatási jelentés megállapításait, következtetéseit.

Különösen figyelemreméltónak tartjuk, hogy a *finn bíróság az összetéveszthetőség (összetéveszthetőségi ráta) tekintetében elfogadta a véleménykutatási jelentés következtetéseit*. Ez ugyanis azt jelenti, hogy e vonatkozásban a finn jogalkalmazó az amerikai ítélkezési tapasztalatokat tette magáévá, ahol a fogyasztói véleménykutatási jelentés figyelembevételével elbírált védjegy perек döntő többségét az ilyen tényállású ügyek alkotják. (Ellentétes ezzel az NSZK bírói gyakorlata, aholis e kérdés vizsgálatát a bíróságok általában saját mérlegelési jogkörükben bírálják el és nem kéri ki közvéleménykutatást vagy marketing intézetek vizsgálatát.)

A finn bíróságnak a német eljárásjogi gyakorlattól való ez az eltérése és az amerikai gyakorlathoz való közeledése azt is példázta, hogy bár a kontinentál-európai jogi gondolkodásnak (ez alatt főként a közép- és kelet-európai, valamint a skandináv országokat értem) a német jogi gondolkodás felel meg inkább, olyan területeken, amelyeken az amerikaiak úttörők, az

amerikai jogi tapasztalatok mégis könnyen befogadásra találhatnak.

JOGIRODALOM JOGÉLET

Görgényi Ilona

Gönczöl Katalin: Bűnözés és társadalompolitika

A bűnözésnek és az azzal összefüggésbe hozható főbb társadalmi folyamatok negatív hatásainak világában segít eligazodni Gönczöl Katalin „Bűnözés és társadalompolitika” című, 1987-ben, a Szociológiai tanulmányok sorozatban megjelent munkája. Az utóbbi időszakban, a bűnözés körében tapasztalható mennyiségi növekedés és kedvezőtlen strukturális változások miatt (pl. az erőszakos bűncselekmények számának emelkedése, a szervezetség fokozódása stb.) a szerző által választott téma a tudományos, szakmai és a közvéleményben is jelentkező érdeklődés középpontjában áll.

A szerző a bűnözést, mint tömegjelenséget elemzi és ebből eredően nem vizsgálja az egyedi bűnelkövetés szintjén megnyilvánuló jellemzőket. A bűnözés társadalmi újratermelődési folyamatát a hátrányos társadalmi, szociális helyzet és a bűnözés, továbbá az urbanizáció és az erőszakos bűnözés, valamint az összehangolt családgonddozás és a bűnözés kapcsolatának mélyreható elemzésével mutatja be. Ennek során azt kívánja bizonyítani, hogy „a bűnözés, mint társadalmi tömegjelenség keletkezése visszavezethető a társadalom legalapvetőbb strukturális viszonyaira, az ott keletkező és újratermelődő társadalmi egyenlőtlenségekre”. A könyvnek ez az első része jól illeszkedik azoknak a műveknek a sorába, amelyek a társadalmi beilleszkedés problémái, a halmozottan hátrányos helyzet, a depriváció, a „szegénység”, az alacsony iskolázottság társadalmi újratermelődése témakörökben, e könyv megjelenése után láttak napvilágot.

A társadalmilag hátrányos társadalmi helyzet és a bűnözés szerteágazó problematikáját elemző I. fejezetben a szerző a bűnözés fogalmának, mi-

³ Vö.: A Legfelsőbb Bíróságnak a FABULAND-LEGO szolgai utánzása miatt hozott ítéletét, amelyben a FABULAND mesefigurák magyarországi ismertségét a bíróság tényként fogadta el. B.H. 1988, 823. old.

⁴ Vö.: Vida Sándor: A védjegy pszichológiai és jogi megközelítésben. Budapest, 1982. Különösen az amerikai ítélkezésben, de legtöbbször a német ítéletekben is közli a bíróság a feltett kérdéseket, az interjúalanyok kiválasztásának technikáját stb.

Görgényi Ilona egyetemi adjunktus, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

benlétének körvonalazása után hangsúlyozza, hogy a társadalom és a bűnözés újratermelődési modelljének felvázolása a társadalom három kiemelt szférájában létrejött ellentmondások vizsgálatával történik. Az, hogy egy társadalomnak milyen réteget érinti leginkább a bűnözés, függ attól, hogy melyik szférában keletkező diszfunkcionális hatások, ellentmondások dominálnak. Egy-egy réteg bűnözői aktivitása annál kisebb, minél jobb anyagi és szociális viszonyok között él. Egyet kell érteni a szerzővel abban, hogy bármelyik szférában jelentkeznek is az ellentmondások, a társadalmi viszonyok hatása az egyedi bűnelkövetésben nehezen fedezhető fel. Mint ahogy a szerző kifejti, az első szféra, ahol a társadalmi feltételrendszerek tanulmányozni kell: a társadalom struktúráját meghatározó folyamatok szintje. E részben képet kaphatunk a társadalom rétegződésének a fogalmáról, amely a szerző szerint — vitatkozva Irk Ferenc struktúra értelmezésével — nem fejezhető ki csupán a foglalkozási struktúrával, hanem vizsgálni kell az életmódot is. A „bűnelkövetők jelentős részénél a neveltetésükre jellemző társadalmi helyzet határolta be a társadalmi integráció objektív lehetőségeit” (25. old.). A szerzőnek az egész munkán végigvonuló alap gondolata az, hogy „az egyenlőtlenségek legszélsebb értékeinek kiegyenlítése” (27. old.), más intézményszerű eszközök mellett a szociálpolitika feladata.

A második szféra, a társadalmi integrációt biztosító intézményrendszerek és működésük vizsgálata kapcsán rámutat, hogy a szociálpolitikai szférában működő intézmények tevékenysége jelentős diszfunkcionális hatásokkal is eredményezhető és ezáltal „pl. hozzájárulhat a hátrányos helyzet bővített újratermeléséhez, felerősítheti a deviáns viselkedésre ösztönző társadalmi hatásokat” (29. old.). Azt elismerve, hogy a szociálpolitika szférájában igen nehéz megtalálni a hatékony működést biztosító intézményszerű kereteket, az állami gondozás intézményrendszere kapcsán azt fejegeti, hogy „miképpen fejlődhet ki a veszélyeztetett helyzetből egy szociálpolitikai intézkedés nem kívánt következményeként a hátrányos helyzet, majd a deviancia és végül a bűnelkövetés” (30. old.). Felhívja a figyelmet a büntetés-végrehajtási intézetek és az alkoholizmus leküzdésére kialakított intézmények működési zavaraira, a szabadulást követő társadalmi

integráció nehézségeire is, azt a végkövetkeztetést levonva, hogy ezek az intézmények maguk is hozzájárulhatnak a „hátrányos helyzet stabilizálásához, a halmozott hátrányok kialakulásához, a deviáns viselkedési formák újratermelődéskéhez (34. old.). A társadalmi integráció folyamatát illetően a szerző hitvallása, hogy meg kell erősíteni — a társadalmi integráció egyenlő esélyeinek biztosítása érdekében — az iskolát, a szociálpolitikai intézmények egy részét az iskola köré kell csoportosítani. Csatlakozva a szerző fejtegetéseire, úgy gondolom, hogy mivel egy gyermek iskolai érvényesülését alapvetően meghatározza a szülőknek a társadalmi struktúrában elfoglalt helye, legfontosabb az általános iskolai oktatás színvonalának emelése lenne, hiszen nélkülözhetetlen a napjainkban elkerülhetlenné vált át- és továbbképzés.

A harmadik társadalmi szférának, a társadalmi átrétegződést eredményező gazdasági folyamatok és az átrétegződés során felmerülő integrációs problémák megoldására létrehozott intézményrendszerek működésének taglalásakor a szerző felhívja a figyelmet arra, hogy a hátrányos helyzet, a mobilitás és bűnelkövetés kapcsolatát konkrétan feltáró kriminológiai munkák alig állnak rendelkezésünkre. Olyan átfogó szociológiai kutatások szükségesek, amelyek empirikus elemzések felhasználásával mutatnák be a hátrányos helyzetű rétegek társadalmi újratermelődéset és amelyekhez aztán kapcsolódhatnának a hátrányos helyzet, a gazdasági fejlődés, a mobilitás és a bűnözés összefüggéseit feltáró kriminológiai vizsgálatok. Egyben megfogalmazza azokat a kérdéseket, amelyekre a közeljövőben tudományos értékű válasz kell adni.

A II. fejezet elején a szerző az urbanizáció és az erőszakos bűnözés kapcsolatának vizsgálata során elénk tárja az iparosítás és urbanizáció 1949 és 1979 közötti magyarországi fejlődését, nem hallgatva el, hogy az urbanizáció napjainkban sem tart lépést a társadalom átalakulásával, továbbá, hogy „a történelem korábbi szakaszában kialakult társadalmi ellentmondások egy része az új feltételek ellenére újratermelődik, a pozitív irányú társadalmi fejlődés mellett pedig — annak diszfunkcionális hatásaként — létrejönnek az új ellentmondások” (59—60. old.). Lényegében ez a gondolati egység folytatódik a bűnözés, az iparosítás és az urbanizáció köl-

csonhatásának elemzése során, a fejezet második, „A bűnözés, illetve az erőszakos bűnözés alakulása Magyarországon (1965—1981)” témakörű részben. Az alcímben szereplő 1981-es évszám ellenére a szerző 1982, 1983 és 1984. évi kriminálstatisztikai adatokat is feldolgoz. Az erőszakos bűnözés iránti felfokozott érdeklődést magyarázza egyrészt az a tény, hogy a 80-as években a szándékos emberölés és kísérlete kivételével valamennyi erőszakos bűncselekmény abszolút és gyakorisági száma növekvő tendenciát mutat, másrészt a minőségileg kedvezőtlen irányú változások, az egyre veszélyesebb elkövetési módok és eszközök, amelyek veszélyeztetik az állampolgárok biztonságérzetét és növelik bizonytalanságukat.

A szerzőnek az erőszakos bűnözés kapcsán tett megállapításai közül azt emelném ki, hogy „az alkalmazott személy elleni erőszak mértéke alapján a cselekmények túlnyomó többsége nem súlyos, nem az életet vagy a testi épséget komolyan veszélyeztető támadás” (68—69. old.). Alapos, feltáró kutató munka hiányában nehéz vitába bocsátkozni, mégis az idézett megállapítással kapcsolatos eltérő véleményemet szükségesnek tartom hangsúlyozni, mert — különösen a könyv megjelenése óta bekövetkezett — ellenkező előjelű változások arra utalnak, hogy a szerző által vázolt tendencia egyre inkább megfordul. A mennyiségi növekedés kedvezőtlen minőségi változásokhoz vezet, a negatív tendenciák, — így az elkövetési módok durvábbá, veszélyesebbé válása, az egyre inkább elharapódzó agresszív megnyilvánulások — felerősödnek. Mint ahogy azt a 67. oldalon a szerző is kifejti, az erőszakos bűncselekmények közé sorolt szándékos súlyos testi sértés képviseli az erőszakos bűnözés legnagyobb hányadát. Ebben a körben jelentős emelkedés tapasztalható, s ezek a cselekmények — ahogy azt az életveszélyt és halált okozó, valamint különös kegyetlenséggel elkövetett bűncselekmények számának emelkedése is mutatja — éppen a testi épséget komolyan veszélyeztető, gyakran rendkívül durva erőszakkal elkövetett támadások. Ebben az irányba hat az is, hogy igen gyakoriak az utóbbi időben ugyancsak növekvő tendenciát mutató rablásoknak életveszélyes fenyegetéssel, durva bántalmazással történő elkövetése. Az erőszakos bűncselekmények csoportosítását illetően a szerző a Vigh J.—Gönczöl K.—Kiss Gy.—

Szabó A. szerzőtársak által írt, az „Erőszakos bűncselekmények és elkövetők” című könyvhöz hasonlóan, az elkövetés körülményei alapján három nagy csoportot különböztet meg, mégpedig: a közvetlen környezettel kialakult konfliktusból származó, a szórakozással szorosan összefüggő és a támadó jellegű erőszakos bűncselekményeket.

A III. fejezetben az elsődleges szocializációt biztosító család és a bűnelkövetés kapcsolatának ugyancsak a hátrányos társadalmi helyzetű rétegekre összpontosított vizsgálatát kísérhetjük figyelemmel. Egyet kell értenünk a szerzővel, amikor leszögezi, hogy a család is társadalmi determinánsok függvénye és „szociális helyzete, életmódja... mindenekelőtt attól függ, hogy felnőtt tagjai hol helyezkednek el a társadalom munkamegosztási rendjében, milyen a műveltségük, milyen minőségű életet tudnak biztosítani tagjaik számára” (78. old.). Utal azokra a szociológiai kutatásokra is, amelyek bizonyítják, hogy napjainkban is a szülők, a család társadalmi, szociális helyzete játssza a döntő szerepet az új generáció társadalmi integrációjában. Fejtegetései során egyrészt arra a következtetésre jut, hogy a család a megváltozott körülmények ellenére képes átörökíteni az új generáció számára a szülők társadalmi helyzetét, másrészt, hogy a társadalom intézményei — kiemelve ezen belül az iskolarendszert — inkább felerősítik, mint gyengítik a családból hozott különbségeket és erre visszavezethető bizonyos társadalmi egyenlőtlenségek újratermelődése. E fejezet keretein belül a szerző „A komplex család gondozás hiánya” címszó alatt elemzi a társadalompolitika és a megelőzés 1984-ig, a kézirat lezárásáig kialakult módozatait és újra annak a véleményének ad hangot, hogy a családra irányuló eszközök közül „a szociálpolitikai jellegűek a legjelentősebbek” (87. old.), s a komplex család gondozás szükségességére hívja fel a figyelmet. Ennek megteremtéséhez a szakemberek számára hasznosítható ismereteket ad, azzal is, hogy megismertet bennünket a svéd család gondozási rendszerrel, majd a komplex család gondozás vázlatos hazai modelljével.

Tisztában vagyunk azzal, hogy a mű nyomdába kerülése óta bekövetkezett és a következő években várhatóan tovább fokozódó gazdasági nehézségek egyre rosszabb feltételeket biztosítanak a szociálpolitikának,

amely a társadalmi különbségek továbbbi növekedését és a hátrányos helyzetű rétegek további lemaradását idézheti elő. Mindezek ismeretében örvendetes, hogy az 1984-ben kísérleti jelleggel létrehozott családsegítő központok fejlesztése, az egyetemes erkölcsi értékek közvetítésére alkalmas egyházaknak a családsegítő tevékenységbe történő bevonása, valamint a Szociális és Egészségügyi Minisztériumon belül a hazai gyermekvédelmi munkát irányító gyermek- és ifjúságvédelmi főosztály működése révén valóságos tartalommal feltöltött a szerző által felvázolt egységes és komplex család gondozási modell.

A könyv második része — amely a szűkebb értelemben vett büntető jogpolitika és a társadalompolitika viszonyát mutatja be a fejlett polgári társadalmakban és a szocializmus viszonyai között, különös tekintettel a műzai fejlődésre — a tőkés országok büntető igazságszolgáltatásában megvalósuló társadalompolitikát analizáló IV. fejezettel kezdődik. E rész olyan gondolatgazdag, hogy a recenzens csupán a tartalom vázaltszerű felidézésére vállalkozhat. A szerző a társadalmi értékválság és büntetőpolitika elemzése után, a klasszikus irányzat tanait felváltó és az elkövető személyi társadalmi veszélyességére építő treatment — ideológia „csodjét” vázolja, majd a nyugati tőkésországokban, a második világháború után kibontakozott büntetőpolitika két nagy fejlődési vonulatát mutatja be, mégpedig az angolszász országok közül az Amerikai Egyesült Államok és a nyugat-európai tőkés országok közül pedig a skandináv országok kiválasztásával. A részletes ismertetés során az eltérésekre, valamint arra a hasonlóságra is figyelemmel van, hogy a 70-es években mindkét területen megmutatkoztak a válság jelei, majd bírálat érte az ideológia alapjait is. A több vonatkozásban megmutatózó különbségek ellenére a treatment-válság megoldásában hasonló vonás a tettarányos koncepciókhoz visszatérő neoklasszicizmus iránti igény megerősödése. Kiemelkedő jelentősége van annak, hogy ezt követően a szerző a csatározások mérlegét megvonva, megfogalmazza a tanulságokat, amelyeknek az a lényege, hogy „Nem szabad besétálnunk abba a zsákutcába, ahonnan ők kifelé hátrálnak” (152. old.).

Az utolsó fejezetben a szerző a szocializmusra jellemző büntető jogi jogkövetkezmények történeti fejlődé-

sének és perspektíváinak bemutatását a klasszikus irányzat ellen alternatív ideológiaként megjelent szociológia iskola régóta idézett arisztotelészi jelzőjével indítja, miszerint „Nem egyenlőekkel egyenlő módon bántani a legnagyobb igazságtalanság”. A szerző tudományos megalapozottsággal indokolja, hogy miért nem mondhat le a szocialista büntetőpolitika a garanciákat és viszonylagos jogbiztonságot szavatoló tettarányos felelősség elvéről. A szocialista büntető felelősségrevonás középpontjában álló társadalomra veszélyes cselekményhez igazodó büntető jogi jogkövetkezmények célja kapcsán összehasonlítja, hogyan differenciálódtak a büntetés komplex céljának érvényesülését szolgáló szocialista szankciórendszerek. Bemutatja, hogy általánosnak tekinthetők a rövid tartamú szabadságvesztés alkalmazási körének szűkítésére és ezzel a szabadságvesztés büntetések számának csökkentésére, a kiszabható büntetések további differenciálódására, a speciális preventív hatás előtérbe állítására irányuló törekvések.

Csatlakozva a szerző azon fejtegetéseihez, hogy amennyiben a bűnelkövető, a további bűnelkövetés megelőzése érdekében reszocializációra szorul és arra a kiszabott büntetés által meghatározottan nem a szabad élet körülményei között, hanem a büntetés végrehajtási intézetekben kerül sor, számolni kell az ún. prizónizációs effektussal, megjegyzem, hogy ez ideig nem eléggé sikeresek azok a törekvések, amelyek szerint — a szabadságvesztést helyettesítő szankciók szélesebb körű alkalmazásával — meg kellene kímélni a büntetés végrehajtási intézetektől azokat, akiket még más büntetéssel vagy intézkedéssel is viszza lehet tartani az újabb bűncselekmény elkövetésétől.

A fejezet második részében a szerző a klasszikus büntető jogi elveken alapuló 1878. évi büntető törvénykönyvtől kezdve mutatja be a büntető jogi jogkövetkezményeket és alkalmazásukat a magyar büntető politikában, utalva a speciál preventív hatás erősítését szolgáló és a Csemegi-kódexet módosító jogszabályokra. E körben kiemeli, hogy a tettes büntető jogi létrehozásának társadalmi feltételei a felszabadulást követően sem voltak meg és erre, valamint az 50-es évek büntető politikájára figyelemmel az első egységes szocialista büntető törvénykönyvünk szükségképpen a büntető jog garanciális szabályainak, a

klasszikus felelősségi elveknek a meg-erősítését jelentette. Átfogó képet kapunk arról, hogy az e Btk. hatálybalépésével közel egy időben megindult kriminológiai kutatások eredményeit kezdetben a büntetőpolitika hasznosította, majd a kriminológiai szemlélet erősödésével, a nyitottabbnak bizonyuló jogalkotás a szigorított őrizet bevezetésével bővítette a büntető jogkövetkezmények körét. E szankcióval kapcsolatban, bevezetésétől kezdve vita folyik a bűnügyi tudományok elméleti és gyakorlati szakemberei között. Erre is, valamint arra figyelemmel, hogy „kriminológusok kezdeményezésére került be a kodifikációs programba” (172. old.), az olvasónak hiányérzete támadhat a szerző ezen intézkedéssel kapcsolatos büntetőpolitikai véleménye iránt. A továbbiakban a szerző a kriminológiai kutatásoknak a jogalkalmazási, büntetékiszabási és büntetésvégrehajtási gyakorlatra kifejtett hatásait ismerteti. Az 1979-től hatályos büntető törvénykönyvünk kapcsán kiemeli, hogy annak megreformált szankciórendszere folytán a generális preventív, illetve represszív szempontokat a jogkövetkezmények speciális preventív szempontokat érvényesítő tendenciája váltotta fel.

A szerzőnek az 1978. évi Btk. hatálybalépését követő jogalkalmazási gyakorlat vizsgálata során tett azon fejtegetéseivel szomorúan egyet kell érteni, hogy a ténylegesen differenciált szankciórendszer, az új alternatív büntetések és intézkedések bevezetése nem a rövid tartamú végrehajtandó szabadságvesztés, hanem a pénzbüntetés és a javító-nevelő munka csökkentéséhez vezetett. Ezt a megállapítást támasztják alá a napjaink kriminálpolitikai termékeként, 1985. január 1-től bevezetett szigorított javító-nevelő munka kiszabási adatai is. Bevezetésül a magyar büntetési rendszer áttekintése után, a bűnözés és a bűncselekmények megelőzése perspektíváinak megfogalmazása során a szerző a büntetőpolitika kiszolgáló jellegének hangsúlyozásával rámutat arra, hogy a komplex megelőzési program differenciált eszközrendszerében kell elhelyezni a büntetőpolitikai jogkövetkezményeket és visszatér a munkájában mindvégig hangsúlyozott alapgondolathoz: olyan átfogó szociálpolitikai intézkedéseket sürget, „amelyek a fejlődés diszfunkcionális hatásaként létrejött okok milyenségéhez és nem az elődézett jelenség megnyil-

vánulási formájához igazodnak” (187–188. old.).

Tudományos értékére, a szakmai közhangulatra gyakorolt hatására, valamint a jogalkalmazásban, bűnmegelőzésben, bűnüldözésben dolgozó elméleti érdeklődésű gyakorlati szakembereknek nyújtott gyakorlati hasznosíthatóságára figyelemmel, ajánlom minden, a bűnözés és a társadalompolitika iránt érdeklődőnek Gönczöl Katalin munkáját.

Prugberger Tamás

**Magyar polgári jog.
Kötelmi jog – különös rész***

A jogi felsőoktatásban használt egyetemi tankönyvekkel és jegyzetekkel szemben általános elvárásaként jelentkezik, hogy társadalmi-politikai-gazdasági környezetébe ágyazva és kimutatva a funkcionális kölcsönhatásokat, adjon átfogó ismeretanyagot egy-egy jogág jogintézményeinek történeti kialakulásáról, elmélet-dogmatikai rendszeréről, tételesjogi szabályozottságáról, valamint arról, miként funkcionál az adott jogág intézményrendszere a gyakorlatban. Ha az ez irányú anyagismertetés strukturális gócpontokra szorítkozik, akkor a mű stúdium, azaz tankönyv jellegű. Ha viszont az alacsonyabb, azaz a végrehajtási szintű részletes normatív rendezés és a jogalkalmazási (közigazgatási, vagy bírósági, esetleg mindkettő) gyakorlat bemutatására is törekszik, a munka kézikönyvvé bővül ki. Az a szerencsés eset, ha egy ilyen mű kettős rendeltetés betöltésére is alkalmas: világos, jól tagolt szerkezete folytán tankönyvként könnyen emészthető, ugyanakkor pedig a strukturális és ezért tipográfiailag kiemelt matéria közé bekerülnek a kézikönyvtől megkívánt részletes ismeretek is. Még níveisőbb és nemcsak a gyakorló jogász által használhatóvá válik egy ilyen mű akkor, ha tájékoztatást is ad egyben az adott szaktárgyat érintő tudomány állásáról, valamint arról, hogy az adott tudományág és ennek befolyása alatt, valamint ezzel is összefüggésben

álló társadalompolitikai hatásokra milyen jogfejlődés várható, továbbá milyen jogfejlődés lenne helyes a jogalkotás és a jogalkalmazás síkján egyaránt.

Összehasonlításképpen: ezeknek a szempontoknak megfelelően készült el a háború előtt Szladits Károly „kis magyar magánjoga”¹ valamint Kuncz Ödön kereskedelmi jogi „tankönyve”.² Azért hivatkozunk mindkettőre, mert azt a joganyagot, amelyet ma a polgári jog tartalmaz, korábban magánjogra és kereskedelmi jogra osztott. E két jogterület szabályait egyesítette a módosításokkal ma is hatályos 1959. évi Polgári Törvénykönyv, amely pont a kötelmi jog különös részét kitevő egyes szerződéseknél mutatható leginkább ki. Az 1962-ben megjelent kétkötetes „Magyar Polgári Jog” tankönyv már ebben a rendszerszemléletben dolgozza fel anyagát. Ez vonatkozik a II. kötetben tárgyalt kötelmi jog különös részére is. Ez a nagyszínvonalú munka elsősorban az egyes jogintézmények, konkrét témákat érintve pedig az egyes szerződések strukturális felépítését, elvi-dogmatikai sajátosságait és a rájuk vonatkozó tételesjogi szabályozást, valamint álláspontokat mutatja be kellő mélységben és jó didaktikai érzékkel, miközben követi a Ptk. rendszerét. Így túlmegy azon, hogy egy kiváló tankönyv legyen. Kiváló „bevezetés” a polgári jog, s ezen belül a kötelmi jog különös részének tudományába azok számára is, akik a tudományterülettel mint kutatók elmélyültebben kívánnak foglalkozni. A jogalkalmazási gyakorlat bemutatása azonban e munkában háttérbe került. Ez azonban nem a szerzők hibája, hanem annak a felsőoktatási és tudománypolitikának róható fel, amely az egyetemeket oktatási intézményekké szűkítette mondván, hogy kutatással az e célra létrehozott tudományos intézetek foglalkozzanak. Ez a szemlélet ebben az időszakban még erősen uralkodott.

Mindezt szükségesnek láttuk előrebocsátani ahhoz, hogy tárgyilagos elemzést és ismertetést adhassunk arról a szerényen „egyetemi jegyzetként” megjelent tananyagról, amelyet a magyar polgári jog kötelmi jogának

Prugberger Tamás tudományos főmunkatárs, Szövetkezeti Kutatóintézet (Budapest).

* Magyar Polgári jog – Kötelmi jog. Különös rész – egyes szerződésfajták. (Szerk.: *Novomi Zoltán*), Tankönyvkiadó, Bp. 1988.

¹ *Szladits Károly*: A magyar magánjog vázlata. (A bányá, csőd, kereskedelmi és váltójog alapelveivel.) Bp. 1917.

² *Kuncz Ödön*: A magyar kereskedelmi- és váltójog vázlata. I–II. rész. Bp. 1928.

különös részéről, vagyis az egyes szerződésfajtákról adott ki a Miskolci Nehézipari Műszaki Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara a civilisztikai intézet igazgatójának, Novotni Zoltán egyetemi tanár szerkesztésében. A kötet szerzői a szerkesztésén kívül Jobbágyi Gábor docens, valamint Bíró György, Burján László, Csécsy György, Fazekas Judit, Harsányi Györgyi, Kenderes György és Miskolci Bodnár Péter egyetemi adjunktusok.

Ez a jegyzet a Világhy–Eörsi-féle tankönyvhöz hasonlóan ugyancsak a Ptk. rendszerének megfelelően csoportosítva tárgyalja az egyes szerződéseket. Igaz, hogy e tankönyvvel ellentétben nem sorolja fel az egyes szerződésekkel kapcsolatos nemzetközi és hazai irodalmat, viszont sokkal szélesebb körben ismerteti a bírósági gyakorlatot, mint az 1965. évi tankönyv. A Novotni és munkaközössége által írt jegyzet már egy új egyetemi szervezet olyan intézetének műhelyében készült, amelynek az oktatáson kívül elsősorban a gyakorlatra kiterjedő kutatás is profiljává vált. Ez az orientálódás megmutatkozik abban, hogy a szerzők a szerződéstípusok legtöbbszörnél egyfelől feldolgozzák és bemutatják a bírósági gyakorlatot, másfelől kritikai szemüvegen keresztül mutatják be az egyes szerződésfajtákra vonatkozó jogi szabályozást, felvázolva a jogfejlődés kívánatos, vagy várható irányát. E többletek mellett hiányként a szakirodalom bemutatásának elmaradása mutatkozik, amit indokolt lenne a következő kiadásnál pótolni legalább a Ptk. 1977. évi novellizálásáig visszamenőleg.

Külön erénye a „tananyagunk”, hogy nem csak a Ptk.-ban szabályozott szerződéstípusokkal foglalkozik, hanem azokkal is, amelyek jogi rendezésére a Ptk.-n kívül, többnyire rendeleti formában került sor. Megkeresve a jogdogmatikai gyökereket, a szerkesztő és a fejezet szerzője (Miskolci Bodnár Péter) a haszonbérlettel rokon intézményként felfogva tárgyalja a közúti gépjárművek bérletét, a lízinget, valamint a vállalati műhelyek és üzletek szerződéses üzemeltetését. Sokan ez utóbbit munka- és szövetkezeti, vagy átfogóan vállalati jogintézménynek tartják és igazuk van. Nem szabad azonban elfelejteni azt, hogy a jogdogmatikai szerkezet polgári jogi és ugyanígy az intézményi gyökerek is azok, hasonlóan, miként az a mtgsztagoknak a tsz-szel kötött háztáji szerződéseinél fennáll. A másik ilyen, a

tanönyv által részletesen tárgyalt jogterület a XXII. fejezetbe foglalt értékpapírr jog, ahol a fejezet szerzője (Harsányi Györgyi) az értékpapírr jog alapfogalmait tárja az olvasó elé, majd részletesen ismerteti a váltó, a kötvényt, a kincstárjegyet, a részvényt, a vagyónegyed és a csekk intézményének azokat a szabályait, amelyek valamikor egységesen a Kereskedelmi Törvényben nyertek szabályozást, ma pedig számtalan jogforrásban találhatók meg.

Ami mármint a „jegyzet” tankönyvi jellegű erényeit illeti, az eddigi civilisztikai tárgyú tananyagoktól eltérően teljesen egyedül álló a bonyolultabb szerződéstípus-rendszerek és intézményi szerkezetek ábrákban történő kivetítése, vagyis a diagrammos ábrázolás. Ez látható a VII. fejezetben, melynek szerzője (Csécsi György) a *beruházási szerződéseknek* a gyakorlatban kialakuló bonyolult hálóját, a tervező, kivitelezők, szállítók, valamint a fő- és alvállalkozók rendszer-kapcsolatát vetíti ábrákban ki (101. és 103. old.). Hasonlót láthatunk a *fuvarozási szerződésnél* (VIII. fejezet: Fazekas Judit 131–132. old.), a *haszonbérletnél* és a haszonbérlettel rokon szerződéseknel (XV. és XVI. fejezet: Miskolci Bodnár P.; 241., 259–260. old.), a *biztosításnál* (XVIII. fejezet: Novotni Zoltán, 384. old.), valamint a *pénzkötelmeknél* (XIX. fejezet: Bíró György: 401. old.). Ezzel együtt komoly didaktikai értéket jelent az egész kötet jól szerkesztett, világos és áttekinthető, pontokba szedett tipográfiai tagoltsága, rendszere.

Áttérve ezután a *tartalomra*, a recenzent megragadta az, hogy a szerkesztő és a szerzők, jóllehet a Ptk. rendszerét követve tárgyalják az egyes szerződésfajtákat, több helyen helyesen mutatnak ki olyan jellemző tulajdonságokat, jogdogmatikai sajátosságokat némely szerződésnél, amelyek indokolták tényleg a Ptk. szerződési sorrendjének némi megváltoztatását. Ezt mindenekelőtt az elméleti tisztánlátás, de bizonyos mértékig a praxis is indokoltá tenné. A magunk részéről ebből az aspektusból kívánjuk elsősorban megvizsgálni a könyv egyes tartalmi kérdéseit. Ezen kívül pedig rá kívánjuk irányítani a figyelmet a jogdogmatika szempontjából preferenciálisnak, a gyakorló jogász szemzőgéből azonban kardinálisnak minősülő kérdésekre.

Az *adásvétel* tárgykörében az utóbbi érintve az ügylet konszenzuális és

reálformájú létrejövetelének tárgyalása kapcsán a szerző részletesen kitér az ingatlan és a gépjármű-adásvétel összes jogilag előírt feltételére, a lösszer- és az ingatlanvásárlás külön előírt hatósági jóváhagyására, a lízing ügyletnek adásvétellel történő kombinálására, a fedezeti vétel és eladás alkalmazásának lehetőségeire. Külön alcím foglalkozik az állami tulajdonban álló ingatlanok és a gazdálkodó szervezetek egymásközötti adásvételének, valamint a hatósági határozat alapján történő adásvétel speciális szabályaival. A tulajdonjog átruházása nélkül történő adásvétel körén belül részletesen bemutatja a szerző az állami kezelői jog átruházását, valamint a külföldiek ingatlanhasználati jogát létesítő szerződést. E matéria ismerete nélkülözhetetlen mind az ügyvéd, mind a jogtanácsos számára.

A *szállítási szerződést* tárgyaló fejezet szerzője rámutat arra, hogy itt a népgazdasági szükségletek kielégítésével összefüggő olyan ipari és kereskedelmi célzatú speciális adásvételről van szó, amely tömegcikkre vonatkozik (31–33. old.). A tankönyv a szállítási szerződés és annak speciális kiskereskedelmi árubeszerzésre vonatkozó formájának tárgyalásánál sem marad meg a Ptk. szintjén, hanem a végrehajtási szintű jogi rendezést is részletesen ismerteti, amiből kitűnik annak meglehetősen kogens jellege. Megítélésünk szerint ez a kogencia gazdasági rendszerünknek a valódi piac automatizmusával történő működtetésének kívánalma következtében korszerűtlenné vált. Nem a piaci orientációt, hanem az ún. „ellátási felelősséget” szolgálja, mely utóbbi hatékonyságát empirikus vizsgálatokkal legutóbb Karsai Gábor monográfiája mutatta meggyőzően ki.³ Ezért a jelenlegi kogencia diszpozitív szabályozással történő felváltására (pl. kötbérikötés stb.) égetően szükség lenne.

A szállítási szerződést követően tárgyalja a „jegyzet” a *közszolgáltatási szerződést*. A fejezet szerzője részletesen felsorolja azokat a szolgáltatási formákat, amelyek e szerződés fogalma alá tartoznak. Ezek többnyire „dare” azaz adásvételi jellegűek, de több kommunális és közműjellegű szolgáltatás „facere”, azaz vállalkozási jellegű, sőt a tömegközlekedést biztosító szolgáltatásokat a személyfuvarovázshoz lehetne sorolni.

³ Karsai Gábor: Ellátási felelősség vagy piacorientáció? Bp. 1988.

Hasonló vonások mutathatók ki a *mezőgazdasági termékértékesítési szerződésnél* is. Igaz, hogy a mai, novellázott Ptk-beli szabályozás szerint ez a szerződéstípus adásvételi jellegű, ezért a szállítási szerződés speciális formájának fogható fel. Ugyanakkor azonban a gyakorlatban, ha nem is a régi tervutasításos gazdaságirányítási rendszerben betöltött funkciója szerint, de ma is ismeretes a megrendelő által kiválasztott földterületen, az általa adott vetőmagból és az ő útmutatásai szerint történő olyan növénytermesztés, amelyben a termeszto lényegében vállalkozó. Ha pedig a gyakorlatban ez így van, óhatatlanul jelentkezik a második felvetés, vagyis az, hogy a Ptk-ban helyes volna-e szerződéstípust kombinált darefacereként szabályozni, az eredetihez képest azzal a különbséggel, hogy nem a termeltetési, hanem a termékértékesítési forma lenne a domináns, miként ezt a mai gyakorlat is tükrözi.

Ily módon a közszolgálati szerződés és a mezőgazdasági termékértékesítési-termeltetési szerződés jogdogmatikai szerkezete hasonlóvá válna és felvethető, hogy *rendszerint* legalábbis tananyag szinten a vállalkozást, sőt a közszolgálati szerződést, valamint a fuvarozási szerződést követően tárgyalni. Megfontolást érdemelne, hogy nem volna-e helyes a Ptk-n belül és a szerződések rendszerét is hasonlóképpen megváltoztatni. A praktikum oldaláról ellene talán az szólhat, hogy mindkét szerződéstípustnál a „dare” jelleg dominál. Ez amellet szól, hogy a Ptk rendszerében ilyen nagy változásra ne kerüljön sor. Ebben az esetben is azonban helyes volna a termékértékesítési szerződést a közszolgálati szerződés elé, a szállítási szerződés mellé/mögé helyezni, az azzal fennálló szoros rokonsága miatt. Egy ilyen megoldás követése esetén is azonban helyesnek látszana a „dare” főtípus mellett a „faceréről” is szólni, utalva arra, hogy más szabály hiányában a vállalkozás általános szabályai az irányadók ebben a körben.

A *vállalkozási szerződést* a Ptk. XXXV. fejezete tartalmazza. Ez a fejezet fogja át a vállalkozás általános szabályait és egyúttal tartalmazza a speciális vállalkozási formákat, úgymint az építési, szerelési, tervezési, a kutatási és az utazási szerződést. Ezt a szerződéstípust a jegyzet két fejezetre bontva tárgyalja. Az egyikben a vállalkozás általános szabályait, míg a másikban a beruházási- és egyéb vál-

lalkozási szerződéseket. Nézetük szerint ez a megoldás didaktikailag helyes: az előbb említett speciális vállalkozási szerződések túlnyomó része a beruházás gazdasági intézményrendszerével függ össze.

Az *utazási szerződés* viszont kilóg a vállalkozások sorából, mert ha már nevesítve van a vállalkozás fuvarozásnak elnevezett speciális formája, akkor inkább a fuvarozási szerződéshez kellene helyezni az utazási szerződésnek utazást szervező formáját, míg az utazást közvetítő formáját a szállítmányozási szerződéshez. Megítélésünk szerint a Ptk-ban — mint a polgári jog alapkódexében — helyes lenne ezt a szétválasztást megtenni, és a „szakjellegű” összeillesztést az egységes utazási szerződést részleteiben rendező alacsonyabszintű rész-jogszabályban kellene továbbra is a maihoz hasonlóan (11/1978. MT sz. rendelet) megvalósítani. Ma az utazási szerződésen belül ezt a szétválasztást tételesjogunk egyik szinten sem teszi meg. Megteszi viszont igen helyesen ezt a tankönyv (121. old.) amelynek mellőzése didaktikai szempontból hiányosság lett volna.

A Ptk rendszerétől eltérve a vállalkozási szerződést követően a tankönyv igen helyesen az elméleti-dogmatikai rendszerezés elveit követve a *fuvarozási szerződést* tárgyalja, mint a vállalkozás speciális formáját. Ellentétben a Ptk-val — ugyancsak a szerződések elméleti alapon történő osztályozásának helyes logikáját követve — a fuvarozási szerződést követően foglalkozik a „tananyag” a megbízással és a megbízás nélküli ügyvitellel. Említésre méltó, hogy e fejezet szerzője nemcsak elméleti megalapozással, hanem a bírói gyakorlatra is utalva határolja el a megbízási szerződést a vállalkozástól és a munkaviszonytól (168–169. old.). A gyakorlati kézikönyvkénti használhatóság szempontjából pedig igen jelentős, hogy a fejezet II. alcíme a megbízás egyes formáit tárgyalva, részletesen bemutatja az ügyvédi megbízást, a jogtanácsosi és a szakszervezeti jogsegélyszolgálati tevékenységet, az orvos-beteg között létesülő szerződést, az oktatói munkaközösséget, valamint a piaci megbízásokat.

A szerkesztő érdeként könyveendő el, hogy a tankönyv követve a rendszerezés előbb bemutatott, elméleti alapon kialakított logikáját, a bizalmi szerződések általános formáját jelentő megbízást követően e szerződések speciális formáival, úgymint

a *letétellel*, a bizománnyal, és annak alfajaival, így a külkereskedelmi, a beruházási bizománnyal, valamint a fizetővendéglátási szerződéssel foglalkozik. Ezt követi a szállítmányozás. Itt csak egy megjegyzésünk van, mégpedig a letétellel kapcsolatosan, amelynek egyik speciális esete a mezőgazdasági tárolási szerződés. Erről itt e mű nem beszél. Jóllehet a gyakorlatban e szerződés általában a termékértékesítési szerződést kíséri, azonban önmagában is megjelenhet.⁴ Éppen ezért indokolt lett volna, ha a tankönyv a letét különleges formájaként a tárolási szerződést is tárgyalta volna.

Ellentétben a Ptk rendszerével a *bérleti* típusú szerződések csak az itt bemutatott szerződések után kerülnek taglalásra. A szerző a bérlet általános vonásainak rövid bemutatása után a dologbérletet, majd az anyag terjedelmes voltára tekintettel önálló fejezetben a lakásbérletet tárgyalja. Ezt követően kerül sor — ugyancsak külön fejezetben — a haszonbérlet, valamint a speciális mezőgazdasági haszonbérlet bemutatására. Ezek után a tankönyv a Ptk-ban nem szereplő haszonbérleti szerződésekről szól, amelynek keretében bemutatja a közúti gépjárművek bérletét, a vállalati egységek és üzlethelyiségek bérletét, továbbá a vállalati részlegek szerződéses üzemeltetését, valamint a lízinget. Mindennek didaktikai és gyakorlati jelentőségét az adja meg, hogy a Ptk nem fogja össze még a legelvibb absztrakció szintjén sem e szerződéseket, így azok különböző alacsonyabb szintű jogforrások ereztékein folynak szét.

A kétoldalú visszterhes szerződések eddig bemutatott típusait a tankönyv rendszerében a többoldalú visszterhes szerződések tárgyalása, vagyis a *társasági jog* követi. Még mielőtt az idevonatkozó rész tartalmi értékelésbe bocsátkoznánk, egy rendszerbeli problémára hívnánk fel a figyelmet. A tankönyv ugyanis a társasági jogot követően tárgyalja a biztossági szerződést, azokat a jogügyleteket, amelyeknek tárgya pénz, vagy értékpapír, továbbá a tartási- és életjáradéki szerződést. Ezek a visszterhes szerződések ugyancsak általában szintén bilaterálisak, vagy ha multila-

⁴ Prugberger Tamás: A szövetkezet és a tagok vagyoni, valamint vállalkozási kapcsolatainak jogi kérdései. Szövetkezeti Kutatóintézet. Közlemények 185. kiadv. Bp. 1985.

terálik is, nem annyira, hogy „societas” jöjjön létre. Ezért a társasági jogot a Ptk rendszerét követve magunk részéről a visszerhes szerződések végére hozva tárgyalnánk. Didaktikai szempontból is kár megtörni a két-, vagy nem társasági jellegű többoldalú visszerhes szerződések rendszerét.

Ami mármost a társasági joggal kapcsolatosan leírtak érdemi részét illeti, számolni kell az új *társasági törvénnyel*. Ezért az egyes társasági típusok bemutatása és a reájuk vonatkozó tételesjogi szabályozás az újabb kiadás előtt átirásra szorul. A fejezet I. része a társasági jog, a társasági szerződés és a társaság intézményének alapfogalmait, jogalanyiségának problémakörét, a társaságot gazdasági funkcióit, valamint fejlődéstörténetét jó elméleti és didaktikai megalapozással mutatja be. Ezért ez a rész kiegészítésre és korrekcióra szorult csupán. E fejezet jelenlegi meglehetősen nagy terjedelmi kereteit indokolt megtartani, hogy a tankönyv e tekintetben is meglévő kézikönyv jellege továbbra is megmaradjon.

Hasonlóan nagy terjedelmi keretek között, kellő részletességgel, a jogintézmény strukturális vonásait jól kiemelve, világos didaktikai tagoltsággal mutatja be Novotni Zoltán a *biztosítási szerződést*. A biztosítási jogot tárgyaló fejezetnél az elmélet, a tételesjogi szabályozás, valamint a bírói gyakorlat bemutatásának részletessége teljes mértékben szavatolja a kézikönyv jelleget. Ebben közrejátsszik, hogy e fejezet szerzője a biztosítási jog nemzetközileg is ismert kutatója.

A biztosítási jogot követően egy rövid, egyoldalas fejezet felvázolja a *penzükötelmek* rendszerét, világos áttekintést adva róluk.

Külön kell foglalkozni a penzükötelmek zárófejezetét jelentő *értékpapírjoggal*. Ebben a fejezetben, szintén meglehetősen nagy terjedelemben mutatja be a tankönyv a váltót, a csekket, a kötvényt, a részvényt, a kincstár- és a vagyonyjegyet, vagyis a főbb értékpapírtípusokat. Az itt felsorolt értékpapírok, különösen a váltó, a csekk, a kötvény és a részvény részletes bemutatását azért tartjuk fontosnak, mivel jogászgenerációk nőttek fel ezek ismerete nélkül. Márpedig egy áru- és pénzforgalomra alapozott nem szimulált hanem valódi piaccgazdaság működése elképzelhetetlen eme értékpapírok használata nélkül.

A visszerhes szerződéseket a *tartá-*

si és életjáradéki szerződések bemutatása zárja. Ezt követően a viszonylag rövid zárófejezet tárgyalja az *ingyenes jogügyleteket*, úgymint az ajándékozást, a haszonkölcsönt, a díjkitűzést, valamint a közérdekű kötelezettségvállalást.

Recenzióink végére érve, választ vár az a kérdés, hogy mennyiben valósult meg ebben a munkában az ismertetés elején felvázolt az a követelményrendszer, amely egy kézikönyvként is jól funkcionáló szakmailag és didaktikailag is színvonalas tankönyvtől elvárható. A kritikai észrevételekkel is megtűzdelte e bemutatásunkból — úgy véljük — az tűnik ki, hogy a könyv e követelményeknek messzenőven eleget tett. Várjuk ezért korszerűsített és kibővített újrakiadását.

Dunay Pál

Az atomfegyverek és a nemzetközi jog*

Az exeteri egyetem oktatójának, a magyar származású Pogány Istvánnak a szerkesztésében megjelent kötet széles körű áttekintést ad a nukleáris fegyverkezéssel kapcsolatban felvetődő nemzetközi jogi kérdésekről. A kilenc tanulmány egyenletesen magas színvonala, egységes — vagy legalábbis egymáshoz közel álló — szemlélete, a gondos szerkesztés egyaránt figyelemre méltó.

A nukleáris fegyverek jogszerűségének, illetve jogellenességének problémája újra és újra a figyelem előterébe kerül. Érzékelhető volt ez az 1950-es évek végén, amikor Nagy-Britannia atomhatalommá vált, majd az 1980-as évek elején ismét, amikor a nemzetközi feszültség növekedése, újabb nukleáris fegyverek rendszerbe állítása Európában, fokozta a közvélemény aggodalmát ezen eszközök miatt. Ezekben az időszakokban megszaporodtak az atomfegyverkezés jogi kérdéseit tárgyaló publikációk is.

A kötetben négy tanulmány tárgyalja az atomfegyverek bevetésének általános nemzetközi jogi problémáit. A kérdés vizsgálatakor mesterségesen el kell választani a jogi megítélést a morális és a politikai megfontolásoktól, ugyanakkor tudomásul kell venni, hogy ezt sokan kifogásolják, hiszen az

atomfegyver esetleges bevetésének erkölcsi igazolhatatlansága mindig is befolyásolta az ez iránt fogékony közvélemény gondolkodását. A helyzet értékelésekor abból kell kiindulni, hogy nem létezik olyan általános érvényű nemzetközi jogi szabály, amely expressis verbis tiltaná a nukleáris eszközök katonai célú bevetését. Erre mutat rá számos állam — egyebek mellett az Egyesült Államok és Nagy-Britannia — katonai szabályzata, majd igen óvatos megfogalmazásban bár, de arra a következtetésre jutnak, hogy a jogszerű atomfegyver-használat nem teljesen kizárt. *Malcolm Shaw* igen pontos betekintést ad tanulmányában azokról a jogi normákról, amelyekre hivatkozni lehet a kérdés eldöntése érdekében. A legismertebb gondolatmenet az 1899-ben elfogadott II. hágai egyezmény preambulumába foglalt Martens-klauzulából indul ki, amely kimondta azt, hogy a kifejezetten nem szabályozott kérdésekben egyebek mellett a „humanitás törvényeinek” kell irányítania a felek magatartását. Az azóta több nemzetközi szerződésben megismételt szabály mellett a hadviselők cselekvési szabadságát a szükségtelen szenvedés okozásának több mint egy évszázadra visszatekinthető tilalma korlátozza. Nagyra kell értékelni azt, hogy a tanulmány szerzőjének megközelítése nem egyoldalú, bemutatja azt is, hogy az egyes államok miként próbálják meg szorosán értelmezni a vonatkozó rendelkezéseket, visszaszorítva azok érvényesülését. Így az amerikai légi-erő hivatalos kiadványa szerint a „szükségtelen szenvedést” nem önmagában kell megítélni, hanem az adott fegyver által nyújtott katonai előnyhöz viszonyítva (4. old.). Ez a megközelítés a mérlegelést szabaddá teszi. Ezen kívül még arra is hivatkoznak az egyértelmű tilalom ellenzői, hogy a „szükségtelen szenvedés” fogalma az elmúlt egy évszázadban módosulhatott a haditechnika fejlődésének függvényeként. Az érvelés másik fővonala a harcoló (hadban álló) felek és az abban részt nem vevők megkülönböztetésére épül. Szűkebb értelemben ezen a hadviselő államok polgári lakossága, illetve javai elleni támadások tilalmát szokták érteni, tággabban azonban ide lehet sorolni a hadban nem álló semlegesek megtámadásának, illetve nekik sérelem okozásának tilalmát. Mindkét szabály általánosan elismert a nemzetközi jogban, s kétségtelen, hogy napjainkban igen nehéz elképzelni az atom-

Dunay Pál egyetemi adjunktus, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

* *Istvan Pogany* (szerk.): *Nuclear Weapons and International Law*. Aldershot, Avebury, 1987. 253. old.

fegyver olyan bevetését, ami nem okozná ezek sérelmét. A szerző általánosán mégis úgy foglal állást, hogy „bármilyen fegyver jogellenessége, legyen az akár nukleáris, akár hagyományos, bevetésének körülményeitől függ” (9. old.). A hadászati atomfegyverek tömeges felhasználásának feltétlen jogellenessége mellett elfogadhatónak tartja kis, taktikai, hadszíntéri nukleáris eszközök bevetését. Megjegyzi, hogy az az érv, miszerint a nukleáris küszöb átlépése eskalációhoz vezet, politikailag ugyan helytálló, de a jogi helyzetet nem változtatja meg, főként pedig nem teszi jogellessé e fegyverek birtoklását. Bizonyára sokan tartják Shaw véleményét elfogadhatatlannak, de aligha vitatható, hogy ez a nézet közel áll az államok magatartását meghatározó elvekhez.

Ezt követően meggyőző érvekkel bírálja az atomfegyver *feltétlen* jogellességét valló nézetet. Így egyebek mellett kifejti, hogy a nukleáris eszközök használatát tiltó ENSZ közgyűlési határozatok — többek között a legismertebb, az 1653 (XVI) számú — ajánlás jellegűek, jogilag nem kötelezőek, nem járul hozzájuk *opinio juris*. Azt pedig, hogy az említett döntés általános szokásjog bizonyítékaként lenne értékelhető, azért zárhatjuk ki, mert a határozatot húsz állam — egyebek mellett az Egyesült Államok, Nagy-Britannia és Franciaország — ellenezte, 26 pedig tartózkodott a szavazástól. Meggyőző az a gondolatmenete is, melyben más jogforrásokról — így az 1925-ös gázjegyzőkönyvről, illetve az 1948-as genocídium egyezményről — bizonyítja, hogy azok sem alapozzák meg a nukleáris eszközök teljes jogellességét. Sőt úgy véli, hogy gondosan körülhatárolt körben az elsőkénti atomfegyver használat is megengedett, hiszen — írja — „a NATO egész európai elrettentési filozófiája” ezen alapul (16. old.), amivel szemben — visszautalva a szerző álláspontjára — felvethető, hogy ez a *politikai érv* nem befolyásolhatja a jogi helyzetet.

Nicholas Grief tanulmánya ugyanezeket a kérdéseket vizsgálja és jut jórészt eltérő következtetésre. Amikor 1977-ben elfogadták az 1949-es genfi egyezményeket kiegészítő két jegyzőkönyvet, az Egyesült Államok és Nagy-Britannia az aláíráskor nyilatkozatot tett, mely szerint az abban létrehozott szabályok nem hatnak ki az atomfegyverek használatára. Egyet lehet érteni a szerzővel abban,

hogy ez a két deklaráció csak az 1977-ben keletkezett új szabályokra vonatkozik, de nem érinti a már korábban létrejött és a jegyzőkönyvekben csupán megerősített hatályos előírásokat. Lehetséges azonban az, hogy az angol és az amerikai nyilatkozatot tartalma alapján fenntartásnak tekintjük, ami egyrészt lehetővé tenné azt, hogy más államok azzal kapcsolatban jogilag hatályosan állást foglaljanak, ugyanakkor felveti azt a kérdést, vajon összeegyeztethetőek-e ezek a jegyzőkönyv tárgyával és céljával (azzal ellentétes fenntartások ugyanis nem tehetők). Grief ezt az utóbbi nézetet — ti., hogy ezek jogellessé fenntartásnak tekintendők — vallja, ami első látásra elfogadhatónak tűnik. Nem vizsgálja viszont azt az alternatívát, miszerint a két nyilatkozat mégsem minősíthető fenntartásnak, mivel a konferencia abban a helytálló feltevésben dolgozta ki a jegyzőkönyveket, hogy azok hatálya nem terjed ki a nukleáris (és más tömegpusztító) fegyverekre. Ez pedig azt eredményezi, hogy a deklarációk egyetlen rendelkezés alkalmazását sem módosíthatják vagy zárhatják ki, s így nem felelnek meg a fenntartás az 1969. évi bécsi egyezmény 18. cikkében meghatározott fogalmának. Ettől eltekintve azonban elemzése igen gondos, következtetései általában elfogadhatók.

Sokak szerint a jogszerű atomfegyver használat lehetőségével kapcsolatban a legérdekesebb kérdés az: bevezethető-e ez az eszköz represszáliaként. A szerző az ún. Naulilaa ügyet idézi, melyben a választottbíróóság a represszália három feltételét következőképpen határozza meg: 1. A korábban bekövetkezett nemzetközi jogsértés. 2. Kielégítetlen követelés, hiszen erőszakot csak annak feltétlen szükségessége esetén lehet alkalmazni. 3. Az alkalmazott erőszaknak arányban kell állnia az azt megelőző jogsértéssel. Úgy véli, hogy mivel a represszália célja a jogszerű állapothoz való visszatérés, nem pedig az ellenfél megsemmisítése, az atomfegyver nem alkalmazható. Ez egyben lehetővé teszi azt, hogy ne válaszoljon arra az irodalomban sokat vitatott kérdésre, vajon csak korábbi atomfegyver használatra lehet nukleáris eszközzel válaszolni vagy más (hagyományos) fegyveres támadásra is.

Ugyancsak figyelemre méltó az az álláspontja, miszerint a Nemzetközi Katonai Törvényszék szabályzata — ami véleménye szerint szokásjogot

képez — a béke elleni bűncselekmények közé sorolta a támadó (agressziós) illetve a nemzetközi szerződéseket sértő háború kitervelését, illetve az arra való felkészülést. Mivel egy atomfegyver bevetésével járó háború feltétlenül sértene nemzetközi egyezményeket, a nukleáris fegyverek erre előkészületként történő telepítése — az önvédelemre hivatkozástól függetlenül — jogellenes (40–41. old.). Sajnos Nicholas Grief nem felel arra a biztosan sokakban felmerülő kérdésre, miként befolyásolja a jogi helyzetet az, hogy egy állam a telepítés indokaként nem jogos védelemre, hanem feltételezett ellenfelének elrettentésére hivatkozik, ami gyakran előfordul.

A kötetet szerkesztő Pogány István tanulmánya az atomfegyver önvédelmi célú bevetésének jogi lehetőségét vizsgálja, különös figyelemmel a megelőzőként alkalmazott önvédelemre. Igen érdekesek azok a fejtegetései, amelyek azt elemzik, létezik-e önvédelem az ENSZ Alapokmányán kívül, vagy annak elfogadása magába olvasztotta a korábban erre vonatkozóan kétségkívül fennállott szokásjogot. Úgy tűnik, az ENSZ szervei hajlanak arra, hogy tudomásul vegyék a tagállamok által a szervezeten kívül gyakorolt önvédelmet. Erre mutat az, hogy amikor 1981-ben Izrael megtámadta az Irakban épülő Osirak atomreaktort, majd tettének igazolására önvédelemre hivatkozott, a Biztonsági Tanács ugyan kimondta, hogy ez a magatartás ellentétes az ENSZ Alapokmányával, azt azonban nem állapította meg, hogy Izraelnek nem lenne joga a megelőzőként alkalmazott önvédelemre. Pogány István kétségkívül logikusan következtet ebből arra, hogy a megelőző védelem nem tilos. Ismerve azonban azt, hogy a nemzetközi jogi megfontolások milyen csekély szerepet játszanak ennek a döntően politikai szervnek a munkájában, felvethető: lehet-e ilyen messzeemenő következtetést leszúrni a Biztonsági Tanács egy döntéséből? Bírói döntések is foglalkoztak a megelőző önvédelem kérdésével. Nevezetesen a nürnbergi Nemzetközi Katonai Törvényszék elutasította azt a német érvet, mely szerint Norvégia megszállását ez tette volna szükségessé és kimondta, hogy „megelőző akció idegen területen csak akkor jogos, ha az önvédelemre azonnali és túlnyomó szükség van, ami nem hagy választási lehetőséget és időt a megfontolásra”. (75. old.) A szerző következtetése:

nincs bizonyíték arra, hogy az államok — bár igen korlátozott körben — ne rendelkeznének a megelőző önvédelem jogával. A tudományosan jól megalapozott állásponttal kapcsolatban érdemes felvetni azt a kérdést: több tízezer nukleáris eszköz árnyékában ki az, aki megelőzőként hajlandó akár egyetlen atomrakétát is elindítani, vállalva az esetleges helyrehozhatatlan tévedés kockázatát?

A kötetben öt tanulmány foglalkozik nukleáris fegyverzetkorlátozási kérdésekkel. *John Woodliffe* a feladattól kétségkívül legsikeresebben betöltő egyezményt, az atomsorompó szerződést elemzi. A legérdekesebb kérdés a tanulmányban az, hogy az atomhatalmak együttműködése meddig terjedhet a megállapodás sérelme nélkül, hiszen aszerint tilos atomfegyverek vagy más nukleáris robbanószerkezetek átadása, illetve azok fölött az ellenőrzés átengedése. Azt, hogy ez nem problémamentes, bizonyítja egyebek mellett az is, hogy amikor Nagy-Britannia az Egyesült Államoktól kívánt Trident rakétákat vásárolni, a brit miniszterelnök az amerikai elnöknek küldött levelében kiemelte: „álláspontom szerint az ilyen együttműködés az Egyesült Királyság elretentő erejének korszerűsítésében összhangban van mindkét fél jelenlegi és jövőbeni nemzetközi kötelezettségeivel” (89. old.). A szerző szerint az atomfegyverrel nem rendelkező államok részvétele valamely szövetségi rendszer — például a NATO — nukleáris eszközökről való döntéshozatalában nem sérti az atomsorompó szerződést, mert nem jelenti a fegyver fölötti ellenőrzés átengedését, mivel a döntést a bevetésről a nukleáris hatalom hozza meg. Bizonyos mértékig problematikus az egyezménynek az a rendelkezése, amely tiltja, hogy atomhatalom közreműködjek abban vagy arra bátorítson egy atomfegyverrel nem rendelkező országot, hogy nukleáris fegyverre tegyen szert. Woodliffe azt a találó példát hozza fel az értelmesebb nehézségek bizonyítására: nem sérti-e a szerződést az, ha egy atomhatalom olyan államból érkező egyetemi hallgatókat képez ki atomfizikusnak, amelyről tudja, hogy atomfegyver kidolgozásán fáradozik. Ezt legfeljebb az államok gyakorlata alapján lehet eldönteni, ami feltehetőleg a szerződési rendelkezés megszorító értelmességét támogatná, s az ilyen közreműködést még nem tartaná az egyezményt sértő magatartásnak. Igen érdekes *David Freestone* és

Scott Davidson tanulmánya az atomfegyvermentes övezetekről. Ezen belül a legértékesebb az az elemzésük, amely a világ két lakott területén — Latin-Amerikában, illetve a dél-csendes óceáni térségben — ilyen övezet létrehozott egyezményt, a Tlatelolco-, illetve a Rarotonga-szerződést veti egybe. A kettő között ugyan sok a hasonlóság, az 1985-ben elfogadott Rarotonga-szerződés — bár kidolgozásakor felhasználták a latin-amerikai tapasztalatokat — mégsem mentes a fogyatékoságoktól. Így például az övezet államai közül már nyolcnak a ratifikációja elegendő az egyezmény hatályba lépéséhez, ami valószínűvé — majd 1986. december 11-én bizonyossá — tette azt, hogy a hatályba lépő szerződés abban nem részes államok területére is kiterjed, míg a Tlatelolco-szerződés a teljes körű hatályba lépést az összes érintett ország csatlakozására tartotta fenn. Problematikus lehet az, ha az övezetből egyes államok megpróbálják kitiltani az atomfegyverrel felszerelt hadihajókat, mivel a parti (és természetesen a nyílt) tengeren való áthaladásukat az 1982-es tengerjogi egyezmény alapján nem lehet megtiltani. Ugyanakkor az atommeghajtású és az atomfegyverrel felszerelt hajók behajózása a kikötőbe megtiltható — ha ezt a döntést előzetesen nyilvánosságra hozzák és nem diszkriminatív módon gyakorolják.

Nicholas Grief másik, az atomfegyver-kísérletek korlátozásával foglalkozó tanulmánya számos érdekes gondolatot vet fel. Ilyen az, hogy milyen feltételeknek kell teljesüniük ahhoz, hogy a légköri, víz alatti és világűrbeni atomfegyver kísérleteket megtiltó részleges atomcsend egyezményt univerzális szokásjognak tekinthessük. Napjainkig ugyanis már a Biztonsági Tanács öt állandó tagja különböző alkalmakkor egyaránt lemondott a légköri atomfegyver-kísérletekről, s kérdéses, hogy a szerződés létrejötte óta eltelt huszonöt évben nem alakult-e ki a szokásjog keletkezéséhez szükséges állami gyakorlat mellé a nélkülözhetetlen opinio juris, aminek fennállását a Nemzetközi Bíróság 1974-ben még nem látta bizonyítottnak.

A gondolatokban gazdag kötet mindazok figyelmére érdemes, akik aziránt érdeklődnek, miként járulhat hozzá a nemzetközi jog a nukleáris fegyverkezés és fegyverzetkorlátozás kérdéseinek megítéléséhez.

Horváth István

A pénz beszél...*

Több szempontból is izgalmas írás született Radnai József tollából. Az elosztás ugyanis minden társadalmi rendszernek egyik legvitatottabb és legérzékenyebb kérdése, manapság pedig a munka díjazása, az adó- és árreform bevezetése, valamint a jelenleg embrió állapotban lévő bérreform és az 1988-tól hatályos új bér- és keresetszabályozási rendszer kapcsán különösen az érdeklődés középpontjába került.

A kandidátus értekezés megvédésének helyszíne az Állami Bér- és Munkaügyi Hivatal székháza volt, mely szimbólum is lehet a Hivatal és a Tudomány egymásrautaltságára.

Cikkemben arra teszek kísérletet, hogy az értekezés és a vita főbb megállapításait összefoglaljam az olvasó számára. Az összeállításban természetesen terjedelmi korlátok miatt nem vezérelhettem a teljesség igénye, így az írásból és vitájából az általam legfontosabbnak tartott kérdéseket emelem ki.

Dr. Gáspárdy László egyetemi tanár, a disszertáció egyik opponense időszerűnek és alapvetőnek ítélte a szerző tárgyválasztását; alapvető, hiszen a munkabér a modern társadalmakban élők nagy részének egyéni jogállásával függ össze, ugyanakkor időszerű is, mert a munkaképes lakosság zöme ma főképp az egyéni munkaviszonyon keresztül valósítja meg személyes és vagyoni terveit.

Vázlatosan áttekintve a disszertáció fejezetei a munkabér mibenlétével, a bérezés elveivel, a munkabérformákra és azok elemeire vonatkozó jogi szabályozással, a munkabér megállapításával, a legkisebb munkabérrel, az egyenlő bérezéssel és a munkabér védelmével foglalkoznak.

A dolgozat egészére nézve megállapítható, hogy a mű egyik legfőbb érdeme annak nemzetközi összehasonlító megállapításai. Nagyon fontos és tanulságos, hogy a szerző a hazai helyzetet nem önmagában, hanem a szocialista és a tőkés országok gyakorlatában kialakult felfogásokkal összehasonlítva mutatja be.

Horváth István egyetemi tanársegéd, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

* *Dr. Radnai József*: A munkabér jogi kérdései c. kandidátusi értekezésének vitája

I.

A mű első fejezetében a munkabér mibenlétéről szóló fejtegetésekkel találkozunk. Mint Dr. Kertész István egyetemi docens, a dolgozat másik opponens megállapította, a szerző nem véletlenül adta a fejezetnek a munkabér „mibenléte” címet. E tárgykörben ugyanis a jogirodalom nemcsak a munkabér fogalmával, de ezen belül a jogi természetével is foglalkozik.

Radnay József részletes elemzése alapján arra jut, hogy a munkabér a munkaviszonyban végzett munkáért, kivételesen anélkül, a munkaviszony keretében a munkáltatótól a dolgozónak járó, a végzett munka mennyiségével és minőségével arányos díjazásra irányuló ellenszolgáltatás.

Kertész a fenti definícióból a díjazás arányosságára hívta fel a figyelmet, s opponensi véleményében megerősítette az értekezésnek azt a megállapítását, amely szerint a magánautonómia viszonyai között a munkabér mértékének a munka mennyiségétől és minőségétől függő változónak kell lennie, nem pedig az adott mennyiségű és minőségű konkrét végzett munka által meghatározott abszolút értékű ellenszolgáltatásnak.

A szerző vizsgálat tárgyává teszi a munkabérral összefüggő kérdéseket a szocialista társadalomban. Weltner Andort idézi, aki kifejti, hogy szocialista viszonyok között a dolgozónak a munka minőségének és mennyiségének megfelelő díjazásra van igénye. Ezért szükséges olyan jogi megoldás, amely biztosítja, hogy a dolgozók a munkabér közvetítésével valóban olyan arányban részesedjenek a nemzeti jövedelemből, amilyen mértékben részt vettek annak kialakításában. Weltner szerint ez csak úgy valószínűsíthető meg, hogy a nemzeti jövedelemből való részesedés mértékét alapvetően nem a szerző felek, hanem a szocialista jogrendszer határozza meg, és pedig mellőzhetően erejű rendelkezések segítségével, azaz alapvetően nem a munkaszerződés szabja meg a munkáért járó ellenszolgáltatást.

Ez a mintegy negyedszázaddal ezelőtt megrajzolt kép ma már számos vonatkozásában változott. A munkabér túlnyomó részét alkotó ún. alapbért mai hazai viszonyaink között már nem első-felső határos bértételek szabályozzák, hanem — tekintettel az adóreformra — a bértételek felső határai megszűntek, illetve azokat csu-

pán irányelvek helyettesítik. Ilyen körülmények tételes jogunkban a végzett munka mennyisége és minősége szerinti bérezés — ahogy Radnay József kifejti — méginkább csupán tendenciaszerűen érvényesül.

A tendenciaszerűséget emelte ki a szerző a Gáspárdy professzor által, a munkabér arányosságával kapcsolatban megfogalmazott kételyeire adott válaszában. Gáspárdy László ugyanis opponensi véleményében kifejti, hogy ellentétet lát a dolgozat azon két megállapítása között, amely szerint — a végzett munka mennyisége és minősége közti differenciálás a munkabérnek nem jogi ismerve, illetve — a munkabér mégis arányos díjazásra irányuló ellenszolgáltatás.

A szerző szerint ez az ellentét nem létezik, és pedig azért nem, mert a végzett munka minősége és mennyisége, valamint a munkabér közti jogi kapcsolat nem hiánytalan, ezért az nem tekinthető a munkabér jogi ismervének. Ugyanakkor ilyen kapcsolatnak megfelelő tendencia kimutatható, s ezért mondhatjuk: a munkabér — az említett jelleggel — arányos díjazásra irányul, anélkül, hogy azt minden esetben megvalósítaná.

Kertész István felveti azt a kérdést, hogy módosult társadalmi-gazdasági körülményeink között hogyan kell megítélnünk a munkabér jogi természetét. Ennek pedig ugyancsak szükséges előkérdése: mennyiben tartható az a tétel, hogy a munkaviszony nem áruviszony, illetve, hogy a munkaerő szocialista berendezkedés mellett nem áru. Ennek a problémának az újra átgondolását igénylik azok a tények, amelyek folytán hazai gazdaságunkban — amint azt a Timár János által szerkesztett „Munkagazdaságtan” c. közgazdasági mű alapulvételével ismerteti — a munkaerő találkozási és megállapodási a termelőeszközökkel rendelkező foglalkoztatóval a munkaerőpiacon történik. A munkaerőpiac keresleti és kínálati viszonyainak jelentős szerepe van a munkaerő, illetve a munkajövedelmek elosztásában. Ugyanakkor ez a piac nem akármilyen piac, hanem szabályozott, és pedig központilag erőteljesen szabályozott piac. Kertész hozzáfűzi: a gazdasági reform előrehaladtával a vállalati eredményességnek is mindinkább teret kell kapnia a munkabér kialakításában, s ehhez az szükséges, hogy a munkabér megállapításánál a munkaszerződés is súlyosabb szerepet kapjon.

A bér nemcsak úgy piaci kategória,

mint egy „szimpla” fogyasztási cikk ára, a keresleten és kínálaton túl a társadalom politikai viszonyai is befolyásolják. Lehetetlen azt a gyakorlatot folytatni, hogy a bért a központ az érintettek kizárásával rögzítse. Egy ilyen bérrendszert társadalmilag nem fogad el senki, mindenki kételkedik a jogosságában. A bérrendszer legitimitációja a béralkun alapul, melyben sokféle érdeket kell egyeztetni. Magyarországon azonban ez csak a politikai intézményrendszer reformjával érhető el. (Ferge Zsuzsa)¹ (A továbbiakban ezzel kapcsolatban lásd a III. pont alatt írottakat!)

A szerző disszertációjában felveti: vajon helyes-e a munkaviszonyban végzett munka ellenszolgáltatását munkabérnek nevezni.

Dr. Román László kifogásolja a munkabér kifejezés használatát és helyette a munkadíj elnevezést tartja helyénvalónak, ugyanis véleménye alapján — visszakanyarodva az általunk már boncolt kérdéshez, miszerint áru-e a munkaerő — a szocializmusban a munkaerő nem áru, az ellenszolgáltatás nem a munkaerő ára (munkabér), hanem a munkavégzés díja.² Radnay szerint Román László fejtegetése elsősorban nem a jogi szférát érinti. Jogi szempontból elsődleges a munkaviszonyban végzett munkáért járó díjazás megjelenése és az egyéb jogviszonyokban végzett munka ellenszolgáltatásától való elhatárolása. Ha mindkettőt munkadíjnak neveznénk, erre nem lenne lehetőség, vagy csak bonyolultabb módon, így a munkaviszonyban végzett munka ellenszolgáltatásának megjelölésére — jobb híján — megfelelő a munkabér kifejezés.

Még a disszertáció munkahelyi problémája során Dr. Ádám Lóránt a fentiekkel kapcsolatban megjegyezte, hogy a közkeletű „bérből és fizetésből élők” szóhasználatnál béren elsősorban a fizikai munkások díjazását értik, a fizetés a szellemi munka ellentételezése, melyet elnyelt a munkabér terminológia. Az emberek közötti kommunikációban viszont általában úgy hangzik el a kérdés, hogy mennyi a fizetésed, nem pedig úgy, hogy mennyi a munkabéred! A munkabér szóhasználatnak történeti gyökerei vannak, azonban a technikai fejlődés eredményeképpen a fizikai munka

¹ Heti Világgazdaság; 1988. V. 14.

² Román László: Munkajog (egyetemi jegyzet) Bp., Tankönyvkiadó, 1980.

mindjobban gépesítetté vált és válik, így itt is jobban megfelel a fizetés szó. Román szerint Ádám Lóránt idevágó megjegyzésének alapja a római jogi megkülönböztetés, hogy a szellemi munkáért (mandatum keretében) nem bér, hanem fizetés járt. (Csak kiegészítésül: a préklasszikus korban már bizonyos szellemi munkák a locatio conductio operarum keretébe is tartozhattak — orvosi, tanítói vagy mérnöki tevékenység —, de a szorosan vett és kiemelten ún. artes liberalesnek minősülő magasabb szellemi munka — például jogtudósoké, filozófusoké — még Iustiniusnál sem tűrte a munkabérllet fogalmába való beillesztést.)

II.

Kiemelendő az értekezés munkabérformákról és a bérformák elemeire vonatkozó jogi szabályozásáról szóló fejezete.

Kertész István méltatja, hogy a szerzőnek az időbérről és a teljesítménybérről szóló fejtegetéseiből az e két bérrendszer közötti merev elhatárolást feloldó szemlélet tükröződik.

Radnay József leszögezi, hogy a bérezés nemcsak elosztásra, hanem ösztönzésre is irányul, ez utóbbi érdekében a munkabér több, egymástól eltérően megállapított elemből is állhat, melyek együttesen alkotják a bérformát. Az a nézet, amely szerint a munkabér (a munkadíjazás) nagyságát elsősorban életészínvonal-politikai adottságok befolyásolják, csak részben fogadható el. A legegyszerűbb munka fizetését ugyanis valóban a megélhetési körülmények befolyásolják elsősorban, az ennél jobban értékelt munkák vagy foglalkozások díjazását azonban inkább az ösztönzési szempontok alakítják ki.

A bérformákra vonatkozó jogszabályok keretei között a munkabér, illetve határának tényleges kialakítása a munkabér megállapítására irányuló ipari kapcsolatok rendszere határozottan különbözik egymástól annak a felismerésnek alapján, hogy az ipari kapcsolatok rendszere nem egyéb, mint a társadalom hatalmi rendszerének kifejeződése. Ennek megfelelően a szocialista modellben fizetendő bér mértéke és annak emelésére vonatkozó döntések alapvetően országos szinten születnek és a kollektív szerződések szerepe ebben a végrehajtásra irányul. A tőkés modellben a munkaadók és a szakszerve-

zetek egyezkednek, és ilyenkor vagy mellőzik az országos megállapítást vagy az csupán alsó határként működik. Ez utóbbinál természetesen az állami beavatkozás szerepe kisebb.

Radnay javasolja, hogy munkabéreként eltérő előírás hiányában, időbér járjon. A külföldi tapasztalatok alapján a szakszervezeti törekvések fontos iránya lehet a fizikai dolgozók havidíjazásának bővítése, illetőleg annak szorgalmazása. Megfigyelhető az egyenes darabbér, mint klasszikus ösztönzési mód háttérbe szorulása, s a világtendencia: elfordulás az időbér felé.

Az időbért (alapbért) a jogszabály vagy a kollektív szerződés által megállapított bértarifa alapulvételével kell megállapítani. Ezzel kapcsolatban a Munka Törvénykönyvében a további előírásokat mellőzni kellene, hogy minél nagyobb szabadság legyen a bértarifák, a bércsoportok kialakítására, a bércsoportokba való besorolás feltételeinek meghatározására és a bércsoportokhoz tartozó alsó bértarok alakítására.

A bérrendszerek idő-, illetve teljesítményeleme tehát valóban a végzett munka mennyiségének a mérésére szolgál, a bérrendszer egyéb részei azonban kiterjednek a végzett munka minőségének elismerésére is.

Az időbérrendszer alkalmazásának van szükségképpen területe és az azt meghaladóan is alkalmazható. Csak időbérrendszer alkalmazása indokolt, ha a végzett munkával elért teljesítmény (sem egyénileg, sem csoportosan) ténylegesen vagy gazdaságosan nem mérhető vagy pedig az azonos jellegű, folyamatos, eltérő egyéni teljesítményeket lehetővé tevő munkával való ellátás nem biztosítható. Ezen kívül időbérrendszer alkalmazható — az előbbi feltételek fennállása esetén is —, ha a balesetmentes, minőségi munka elsőbbséget élvez a munkateljesítmény mennyiségével szemben. Mindezekben az esetekben lehetséges az időbért teljesítménybérformával való kiegészítése is. Fontos, hogy az időbért a vélelmezett teljesítmény alapján állapítsák meg, illetve emelésére csak többleteljesítmény alapján kerüljön sor. Ebben az értelemben — megfelelő követelmény támasztása esetén — az időbér is ösztönző lehet. Az viszont a követelmények túlfeszítésének tűnik, hogy — a román példa nyomán — az időbér is kifejezetten teljesítményhez kötődjön olyan értelemben, hogy a meg nem felelő munka, illetve teljesít-

mény az időbér megvonásával vagy csökkentésével jár. (Még a dolgozat munkahelyi vitáján említette meg Dr. László Gábor, hogy Romániában például, ha a vállalat csak 70%-ban teljesítette a tervet, akkor a dolgozó a béérének csak 70%-át kapja meg. Az időbér alkalmazásának előfeltételei ilyen követelmények és következmények előírását nem teszik indokolttá. Ugyanakkor súlyosabb vagy ismétlődő esetben az egész jogviszony megszüntetése kerül előtérbe.)

A teljesítménybérezésnek az időbérezéssel szemben meghatározott előfeltételei vannak: munkáltatói érdekek fűződjen a minél nagyobb munkateljesítményhez, folyamatos ellátás biztosítottasága az azonos jellegű munkákkal, a munkateljesítmény pontos és gazdaságos mérhetősége. A teljesítménybérezés az időbérezésnél általában jobban ösztönöz a nagyobb teljesítményre. Hátránya azonban — fejti ki a továbbiakban a szerző —, hogy azt az ellenőrzést, felügyeletet, amit időbérezésnél a munkavégzésre kell koncentrálni, itt részben a munkaeredmény megállapítására és mérésére kell fordítani. Ugyanakkor esetenként e rendszer a munkavállalók kihasználására vezethet, illetve a munkások azzal visszaélhetnek.

A disszertáció vitája során merült fel a teljesítménybérezés és az állásidő-tértítés viszonyának problematikája. Jövőndő gazdasági helyzetünk különösen időszerűvé teszi azt a kérdést, hogy olyan esetben, amikor a munkáltató belső szervezettsége miatt merül fel veszteségidő a dolgozónál, a munkáltató állásidő-tértítéssel vagy pedig ezt meghaladóan az egyébként elérhető teljesítménybérrel is tartozik-e a dolgozónak.

A szerző indokoltan tartja, hogy a jogszabály ne foglaljon állást a bérrendszerek elsődlegessége ügyében és hagyja el azt, hogy a munkabért általában teljesítménybérként kell megállapítani. Megfelelő szervezéssel és vezetéssel ugyanis minden bérforma ösztönöz a teljesítményre és a konkrét esetben az előfeltételek, valamint az előnyök és hátrányok mérlegelése mindenképp egyedi döntést igényel.

Dr. Radnay József megállapításaihoz hasonló gondolatok az 1986-os síófoki nemzetközi bérezési konferencián is megfogalmazódtak. Ezek szerint megállapítható, hogy a bérezés konkrét megvalósulási formái terén meglehetősen eltérő a szocialista országokbeli és a nyugat-európai tendencia: Magyarországon és más szoci-

alista országokban a teljesítménybérezést szorgalmazzák, szemben az időbér nyugati térhódításával. A teljesítménybérezés mellett érvelt a szovjet küldött, mint elmondta: cél a végső teljesítmény összekötése a bérekkel. Angol vélemény szerint Kelet-Európában még mindig a megfelelő teljesítménybérezési módszereket keresik, míg nyugaton az időbérek és a komplex bérezési formák kerültek előtérbe. A fejlett tőkés országokban a vállalati szervezetszervezésnek, technikai felszereltségnek a mai szintjén a munka külső és belső feltételei fontosabbak, mint maga a szűken értelmezett „hajtás”. (A munka ütemét eleve a gépek diktálják!) A legtöbb nyugat-európai országban a szakszervezetek is ellenzik a teljesítmény szerinti túlzott differenciálást. Hagyományai miatt e tendencia alól csak az NSZK kivétel.

A bérformákról szóló fejezetből Kertész István a szerzőnek az ún. biztosított bérről szóló gondolatát emeli ki. Ennek lényege az, hogy amennyiben a teljesítménykövetelmény teljesítése jelentős részben nemcsak a dolgozón múlik, indokolt a biztosított bér megállapítása. Megfontolást érdemel azonban az, hogy biztosított bérként az általános legkisebb vagy a foglalkozási legkisebb munkabért, esetleg más összeget kell majd figyelembe venni.

III.

Az értekezésnek „A munkabér megállapítása” c. fejezete igen részletesen mutatja be a jogterület eltérő megoldásait.

A szerző álláspontja szerint az időbér mértékének meghatározásával kapcsolatban az európai szocialista országok két csoportra oszlanak:

1. Az egyik csoport munkajogi rendezése szerint a munkabér (alpbér) meghatározása nem tartozik a munkaszerződésre (Szovjetunió). Trócsányi László leszögezi: ebben a struktúrában a bérszabályzatban, illetve a kollektív szerződésben meghatározott munkabértől sem a dolgozó előnyére, sem annak hátrányára nem lehet eltérni. A konkrét alpbér megállapítása nem kelléke a munkaszerződésnek, az alpbért a munkáltató önálló írásbeli közléssel állapítja meg (Csehszlovákia).³ A munkafeladat-

ban való megállapodással a munkabér is a munkaviszony tartalmi elemévé válik, s ez alól nem jelent kivételt az az eset sem, amikor a kollektív szerződés állapítja meg a munkabér alsó és felső határát, és ezen belül megengedi a munkabér felemelését. A munkabér megállapítása ugyanis ilyenkor is az üzemvezetőnek a szakszervezettel egyetértésben tett intézkedéséből következik, s megállapodásnak helye nincs. (Az alpbérben főszabályként a munkáltató és a dolgozó nem állapodhat meg!) A bér-csoportra vonatkozó közlés ugyanis az írásbeli munkaszerződésnek a felek megegyezését nem igénylő, ún. tájékoztató részébe tartozik (NDK).

A fenti konstrukció — meglátásom szerint — a munkavállalót teljesen „kikapcsolja” a munkabér megállapításából, a dolgozónak csak ahhoz van joga, hogy eldöntse: az adott munkafeladatot vállalja-e; magyarul szerződésre lép-e a munkáltatóval vagy sem. Ezen túl azonban a munkavállaló már nem alkudozhat (még jogszabályi keretek között sem) a munkáltatóval a bér összegének meghatározásában. (Munkaügyi kutatók véleménye szerint a Kelet-Európában az ötvenes években született és lényegében napjainkig tovább élő központi béralakítás ma már kevésbé életképes, mivel a belőle származó előnyöket messze meghaladják azok a hátrányok, amelyek az ösztönzés hiányából, a teljesítmény gyengeségéből, a munkafegyelem lazaságából, a munkaerővel való pazarlásból származnak. E bajokra Magyarország és Lengyelország a béralakítás decentralizálásában keresi a megoldást. Viszont máig nem sikerült megtalálni az ellenszert annak, hogy a béröntésekben való fokozott vállalati önállóság ne vezessen a bérszínvonal korlátlan emelkedéséhez és a gazdaság egyensúlyának felborulásához. Ez utóbbi körülmény az egyik kiváltó oka annak, hogy hazánk 1988-tól bevezeti a központi bérszabályozást, mellyel kapcsolatban már olyan kételemek merültek fel az életfeltevések előtt is, hogy a bér ösztönző funkciója — a minimális béremelési lehetőségek miatt — elenyészővé válik.⁴

2. A szocialista országoknak az időbérben való megállapodás szempontjából másik csoportjába Lengyelország, Bulgária és Magyarország tartozik. A 1. pontban felsorolt jogokkal ellentétben e három ország munkajog-

ának kifejezett rendelkezése szerint a munkaszerződésben meg kell állapodni a dolgozó javadalmazásában. (A hazai tankönyvek a munkabérben való megállapodást a munkaszerződés egyik szükségképpeni elemének tekintik.)

A nyugat-európai szabályozás jellemzője, hogy a munkabért elsősorban a kollektív szerződés határozza meg. A kollektív szerződés rendelkezései általában akkor irányadóak az egyéni munkaszerződés megkötésénél, ha a szerződő felek tagjai valamelyik kollektív szerződést létesítő szervezetnek. A kollektív szerződés kötelező alkalmazásának alapjául szolgálhat az ún. kívülállóokra vonatkozó kikötés: a kollektív szerződés kötelezi a munkáltatót, hogy annak szabályai megtartásával szerződjön olyan munkavállalókkal is, akik nem tagjai a kollektív szerződést kötő szervezetnek (szakszervezetnek). Ezáltal biztosítható, hogy a munkáltató ne legyen érdekelt olcsóbban megszerezhető, nem szakszervezeti tagok foglalkoztatásában. A gyakorlatban azonban a kollektív szerződések szerepe ennél nagyobb: azok a munkáltatók, melyek tagjai a kollektív szerződést kötő munkáltatói szervezetnek, szinte minden esetben egységesen alkalmazzák a kollektív szerződés rendelkezéseit az üzemen minden munkavállalójára, tekintet nélkül arra, hogy azok a kollektív szerződést kötő szakszervezet tagjai-e vagy sem (NSZK). A francia szabályozás értelmében, ha a munkáltatóra kiterjed a kollektív szerződés hatálya, annak rendelkezéseit a munkáltató által megkötött munkaszerződésre kivétel nélkül alkalmazni kell, függetlenül attól, hogy szakszervezeti tag-e a dolgozó. A kollektív szerződésnek a munkabérekre vonatkozó szabályai általában alsó határként értelmezendők, vagyis annál nagyobb bér is kifizethető. Angliában általában a munkabér mértékének megállapítása a munkaszerződésre tartozik. Az angol jogfelfogás szerint a kollektív szerződések jogilag általában nem kikényszeríthetőek. Ettől eltérésnek csak írásba foglalt, kifejezett megállapodás alapján van helye. A kollektív szerződés által megállapított szabályok felvehetőek a munkaszerződésbe kifejezett vagy hallgatólagos megállapodással, illetve szokás vagy gyakorlat alapján. Az angol jog is ismeri a kollektív szerződés kötelezővő tételét, abban az esetben annak rendelkezései a munkáltatóra kikötés hiányában is kötelezőek.

³ Trócsányi László: A munkajogviszony alapkérdései. Bp., Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1978.

⁴ Heti Világgazdaság; 1987. XI. 28.

IV.

A disszertáció „A legkisebb munkabér” c. fejezetének rövid ismertetését azért tartom indokoltnak, mert a gazdaság jelenlegi körülményei között Magyarországon is egyre fontosabb lesz egyes dolgozó rétegek fokozott védelme.

A múlt század végéig a jog — a szerződési szabadságnak megfelelően — a munkabér mértékét nem szabályozta. A kérdés jogi rendezése — az egyéb munkafeltételekhez hasonlóan — nem általánosságban és egyszerre, hanem egyes, különösen hátrányos helyzetben lévő dolgozói csoportok vonatkozásában és fokozatosan alakult ki.

Dr. Radnay József osztályozza a legkisebb munkabéreket aszerint, hogy azok meghatározott gazdasági ágazatokban vagy munkakörökben, illetve az egész országra vagy a gazdaság túlnyomó részére írják-e elő a munkabér alsó határát.

A szerző szerint a legkisebb munkabér megállapítása többféle célt szolgálhat, így például védi a leginkább támogatásra szorulókat, csökkenti a szegénységet, megőrzi a vásárlóerőt, elhárítja a tisztességtelen versenyt, megelőzhet ipari vitákat.

A nemzeti törvényhozások a következő megoldásokat alakították ki:

1. A döntőbíró (bérügyi tanács) által megállapított legkisebb munkabér az angolszász jogrendszer országainak egy részében terjedt el. A döntőbírók, melyek eredetileg a munkáltató és a dolgozó közti viták eldöntésére voltak hivatottak, kvázi jogalkotó szervvé váltak, s feladatkörük manapság már nem annyira viták rendezésére, hanem a legkisebb munkabérek és más munkafeltételek megállapítására irányul.

2. Bérügyi tanács javaslatára alapján a legkisebb munkabért a kormány állapítja meg (pl. Franciaország).

3. Jogszabály állapítja meg a legkisebb munkabért az USA-ban (hatálya nem terjed ki minden munkavállalói típusra), Hollandiában egy törvény teszi ezt meg, melyet a szociális ügyek minisztere rendszeresen felülvizsgál. Az európai szocialista országokban a legkisebb munkabért általában jogszabály határozza meg. Ezt a foglalkozási legkisebb munkabérek egészítik ki a bértarifák útján.

4. A kollektív szerződésekkel megállapított legkisebb munkabért alakította ki az NSZK, Ausztria, Olaszország és a skandináv országok. Ezek-

ben az államokban a kollektív szerződések rendszere (esetleg hatályuk kiterjesztésével) a dolgozók jelentős részére vonatkozik, ezért nincs különösebb igény a legkisebb munkabér jogszabályi megállapítására.

A szerző szól a legkisebb munkabérre vonatkozó nemzetközi szabályozásról, melynek tárgyában a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet három egyezményt alkotott.

Az 1926. évi 26. számú és az 1951. évi 99. számú egyezmények (Magyarország is részese), melyek egyrészt kötelezővé teszik az aláíró államoknak a legkisebb munkabér megállapítására vonatkozó eljárás létesítését, másrészt rendelkeznek a legkisebb munkabér megállapításának rendjéről, de nem szólnak a munkabérek mértékéről. Ez utóbbról született a harmadik egyezmény (1970. évi 131. számú), melyhez Magyarország (eddig) nem csatlakozott. A disszertációból nem derül ki, hogy miért nem szerepel hazánk az aláírók között. Az egyezmény szerint a legkisebb munkabér mértékének megállapításánál, amennyiben ez a nemzeti gyakorlat, és a feltételek szerint indokolt és lehetséges, figyelembe kell venni a munkavállaló és családja szükségleteit, mérlegelve a munkabérek országos szintjét, az életfenntartási költségeket, a társadalombiztosítási juttatásokat és más társadalmi csoportok viszonylagos életészínvonalát, a gazdasági tényezőket. (A 12/1987. ÁBMH sz. rendelkezés alapján ma a legkisebb munkabér Magyarországon teljes munkaidő esetén 3000,— Ft, órabérseknél 16,50 Ft/óra.)

V.

Gáspárdy professzor oppozíciójában felhívja a figyelmet a munkajog bizonyos polgári jogi „megtermékenyíthetőségének” gondolkörére. Vannak-e olyan, a szerződés érvénytelensége körébe vágó polgári jogi megoldások, amelyek mutatis mutandis az értekezés tárgykörébe eső szabályozásnál felhasználhatók, illetőleg: a szabályozásbeli analógiák elutasítása milyen alapon történhet. Figyelemre méltó kiindulási pont lehetne itt a Legfelsőbb Bíróság által irányított joggyakorlat, amely például a fix alsó bérhatár sértő munkaszerződés (részleges) érvénytelenségét „polgári jogiasan” úgy orvosolja, hogy a munkaszerződés tartalmává az adott alsó bérhatárt teszi meg. Nem lenne vajon

munkajogiasabb — veti fel a kérdést Gáspárdy —, ha ilyenkor a munkabért a munkaügyi vitás fórum a két szélső érték között mérlegeléssel állapítaná meg? Radnay József egyetértve az opponenssel, a megoldás módját abban látja, hogy ilyen esetekben a munkabért az alsó bérhatárból kiindulva a döntőbizottság (bíró) határozhatja meg a munka szerinti elosztás elvének megfelelően. Erre joghatóság is található a sorkatonai szolgálatból visszatérő dolgozó esetében, amikor megállapodás hiányában az alsó bérhatárból kiindulva a bíró állapítja meg személyi alapbérét a vele azonos vagy hasonló munkakörben bekövetkezett bérrendezésekre figyelemmel. (17/1979. Műm. sz. r. 56.§ (1) bek.)

Megjegyzi továbbá Gáspárdy László, hogy a munkajog „tanulhatna” is a polgári jogtól! Helyes-e az, hogy a dolgozó munkabérgénye hamarabb érvül el, mint a polgári jog alanyának pénzkövetelése?

A szerző munkájában részletesen feldolgozta az összehasonlítható elévülési időket. Mint Radnay az opponensi kérdésre adott válaszában kifejti: a szovjet jogot kivéve, a szocialista államok munkajogában legfeljebb három év az elévülés ideje. A tőkés jogokban e vonatkozásban általában három vagy öt évi elévülési idő a szokásosak. Ez összhangban van azzal az elvvel, amely szerint a munkaviszonyban álló felek szoros kapcsolatára tekintettel, a rendes elévülési időnél rövidebb időn belül történő igényérvényesítés elvárható a felektől. Ezért a szerző az elévülési idő felemelését nem látja indokoltnak a munkajogban.

VI.

A munkabér védelmével kapcsolatos részből kiemelendők a szerző kodifikációs javaslatai.

Ezek szerint a munkabér fogalmával kapcsolatos kétségek elosztatása érdekében a munkabér védelmére vonatkozó szabályok hatályát kifejezetten ki kellene terjeszteni a jutalomra is. A munkabérből való levonás határait szükséges felülvizsgálni és módosítani a kötelezett családi körülményeitől függő differenciált mértékek meghatározása érdekében, továbbá bizonyos esetekben az 50%-ot meghaladó levonás lehetővé tétele céljából. Nem megnyugtató ugyanis az a jelenlegi szabály, amely a kereset felé-

nek a levonását engedi meg egy egyedülálló vagy önálló keresettel rendelkező házastársa, illetve egy többtagú családot egyedül eltartó dolgozó esetében. Nem mellőzhető tehát a családi körülmények figyelembevétele a levonási keret megállapításánál.

A felszámolások nagyobb számú esetére meg kellene fontolni, hogy mikor szükséges előírni a munkáltatónak azt a kötelezettségét, amely szerint fizetése képtelenség esetére a munkabér, illetve annak meghatározott

része kifizetése érdekében biztosítást köteles kötni.

A vita hozzászólói között egyöntetű helyeslére találtak a szerző javaslatai; mindannyian szükségesnek ítélték a munkabérből való levonás szabályainak rugalmasabbá tételét, továbbá felszámolás esetére az állami kötelezettséget és hitelezést meghaladó biztosítási bérgaranciát.

Zárószóként egy gondolat Kertész

István opponensi véleményéből: A szerző témáját úgyszólván a legidősebb és egyúttal az egyik legnehezebb tárgykörből választotta, a diszsertációt a külföldi és a hazai jogirodalom eredményeinek felhasználásával készítette el. A munka számottevő hozzájárulást nyújt az előttünk álló, az új munkajogi törvénykönyvben is kodifikálandó bérreform kidolgozásához, s a magam részéről hozzátehetem: a munkajog egyetemi oktatásához is.

Андраш Шайо:

Осознание правомочий среди венгерского населения

В конце 1986 г. среди различных слоев венгерского населения было проведено исследование относительно осознания своих собственных прав. Согласно результатам дифференцированности степени осознания субъективных правомочий была сравнительно невелика. Население с низкой степенью образованности особенно болезненно воспринимает вопрос о правомочиях и двойственность практической подчиненности. Занятые в теневой и черной экономике исходят из возможности обхода правовых предписаний и не стремятся к определению своих требований в виде правомочий. Среди молодежи с более высокой степенью образованности защита интересов на компромиссных началах считается более целесообразной, чем требование о предоставлении субъективных правомочий.

Антал Адам:

Конституционно-правовое положение национальных групп. Соображения — de lege ferenda

Работа состоит из следующих четырех частей: I. понятие и виды меньшинств, II. особые черты национальных меньшинств в Венгрии, III. внешние и внутренние аспекты регулирования прав национальных меньшинств, IV. возможности регулирования прав национальных меньшинств на уровне конституции и закона. Автор, исходя из соответствующих международных соглашений, с учетом конституционного развития иностранных государств, а также венгерских фактических условий, делает ряд предложений относительно регулирования коллективных и индивидуальных прав национальностей на уровне конституции и закона.

Бела Покол:

Бинарный характер современных правовых систем

В работе основное внимание уделяется процессу сведения внутрисистемной оценки права к вопросам правомерности и неправомерности, в силу которого в правоприменении уменьшаются шансы учета вне системных ценностей. Согласно выводам работы, при наличии демократического политического волеизъявления учет и оценка аспектов справедливости в ходе правотворчества могут оказать влияние на правовой материал, уменьшить опасность создания несправедливых правовых норм.

Заключительная часть работы посвящена вопросам формирования понятий правовых догм, и автор, исходя из теории Лухманна Н., предостерегает от опасностей, возникающих при политической инструментализации права. При растворении понятийного аппарата правовых догм возникает опас-

ность отрыва права от политики и поэтому автор в целях сохранения специфики права считает необходимым усилить соответствующие теоретические разработки. Возможным решением предотвращения политической инструментализации права может быть учет взглядов Гюнтера Тюбнера о рефлексивной концепции права.

Ласло Лакатош:

Общественно-опасное уклонение от трудовой деятельности и/или безработица

В работе автор, основываясь на конкретных данных экономической ситуации, показывает в историческом плане формирование и развитие уголовно-правового института о наказании за общественно опасное уклонение от труда. Он приходит к выводу, что формирование фактического состава преступления (1913 г.), а также последующее усиление наказания (1955 и 1985 гг.) происходит в период хозяйственных трудностей. Основываясь на статистических данных, он исследует частоту этих преступлений и правонарушений, уровень образования и профессию нарушителей.

Андрás Sajó:

Über das Bewusstsein der Berechtigung von der ungarischen Bevölkerung

Am Ende 1986 wurde das Muster, das die ungarische Bevölkerung repräsentiert, in Verbindung mit ihr Berechtigungen interviewt. Auf dem Grund der Aufnahme ist es festgestellt, dass die subjektivrechtlichen Ansprüche der Bevölkerung nach den Gesellschaftsschichten verhältnismäßig wenig differenziert wurden. Die Schichten mit niedrigerer Schulung charakterisiert die Doppelheit von der empörischen Anforderungen der Berechtigung und von der praktischen Unterordnung. Das Leben in den grauen und schwarzen Wirtschaften lässt eigenartige Ordnung der Regulierungen annehmen, ohne die Ansprüche als Berechtigungen darzustellen. Die Jugendlichen hatten die Geltendmachung von Interesse mit dem Kompromiss für die realische Möglichkeit anstatt der Forderung des subjektiven Rechtes.

Антал Адам:

Über die verfassungsrechtliche Lage der Nationalitäten in Ungarn, de lege ferenda

Die Studie wird auf vier Abschnitten aufgliedert: I. Über den Begriff und die Arten der Minderheiten II. Wichtige charakteristische Eigenschaften der Nationalitäten in Ungarn III. Die inneren und äusseren Umstände der Regulierung von Nationalitätenrecht. IV. Über die Möglichkeiten der Regulierung von Nationalitätenrecht im Gesetz und in der Verfassung. Der Autor verfasst unter der Be-

rücksichtigung der internationalen Abkommen und der ausländischen Verfassungsentwicklung und auf dem Grund der Analyse der heimischen Gegebenheiten zahlreiche Vorschläge zur Bestimmung von kollektiven und individuellen Nationalitätenrechte in der Verfassung und im Gesetz.

Бела Покол:

Binarität von modernen Rechtssystemen

In den Mittelpunkt der Analyse stellt die Studie den Vorgang, in dem die Bewertung innerhalb modernen Rechtssysteme sich auf die rechtmässige unrechtmässige Dimension einengt. Demzufolge mindert sich die Möglichkeit in der Rechtsanwendung auf die Berücksichtigung der Wertgesichtspunkte, die ausser diesen Dimensionen sind das Rechtsmaterial bei der demokratischen politischen Willensbildung durch die Rechtsschöpfung von der Hinsichte der Gerechtigkeit und der Bewertungen geformt werden, und dadurch wird die Gefahr gegenüber der Entstehung der ungerechten Rechtsregeln vermindert.

Im Schlussteil der Studie beschäftigt sich der Autor mit den Möglichkeiten der rechtsdogmatischen Begriffsschärfung, und sich auf die Theorie von Niklas Luhmann stützende weist auf die Gefahren, die auf diesem Gebiet entstehen, und mit der politischen Instrumentalisierung des Rechtes zugrundekommen. Die Verwässerung der rechtsdogmatischen Begriffsschärfung gefährdet die Absonderung des Rechtes von Politik, deshalb ist es nach der Studie für Versicherung von Besonderheiten des Rechtes unentbehrlich, die Anstrengungen in der Rechtstheorie auf diesem Gebiet zu steigern. Nach der Studie sei ein möglicher Ausweg gegenüber der politischen Instrumentalisierung des Rechtes in der Konzeption des reflexivitäten Rechtes von Günther Teubner.

Лászló Lakatos:

Gemeingefährliche Arbeitsscheu und/oder Arbeitslosigkeit

Die Studie — entwerfende den jeweiligen wirtschaftlichen Umstand — stellt die Entwicklung des Verbrechens gemeingefährlicher Arbeitsscheu und wesentlichere Knotenpunkte der Rechtsregelveränderung historisch dar. Die Studie versucht zu demonstrieren, dass sowohl die Erschaffung der Verbrechenstatbestände (1913) als auch erhebliche Verschärfung (1955, 1985), während der Periode der wirtschaftlichen Spannungen. Auf dem Grund der statistischen Angaben analysiert der Autor die Häufigkeit des Vorkommnisses der Verbrechen und Regelverletzungen, die Parameter der Schulung und Qualifikation der Verüber.

Андрás Sajó:

The Concept of Rights among Hungarians

A national survey on rights-conscious-

ness took place in Hungary in 1986. The survey data show that there is relatively little differentiation among the members of the different social strata. People with lower education are more inclined to vindicate rights vigorously and, at the same time, to accept subordination. Grey economy and black markets result in the acceptance of a specific order of law-breaking without creating the capacity to formulate personal interests and claims as rights. Younger and better educated citizens prefer compromises to the enforcement of rights through courts.

Antal Ádám:

The constitutional law situation of the minorities de lege ferenda

The paper consists of following four parts: I. The term and kinds of minorities, II. The main characteristics of the minorities in Hungary, III. The outer and inner circumstances of nationality rights IV. The opportunities of constitutional law and regulative prescriptions of nationality rights.

The author formulates several proposals for the constitutional and legal formu-

lation of the collective minority rights based on international regulations and the constitutional development abroad, moreover according to the analysis of domestic circumstances.

Béla Pokol:

The binarity of modern law systems

The paper put a process to the centre of analysis according to which the evaluation inside the contemporary legal systems gets narrowed to the dimension of legal and illegal. Accordingly in the application of law the chance is reduced to appreciate some of the further value aspects. According to the stand taken by the paper in the way of democratic political formation of determination the aspects of equity and evaluations can form the matter of law through legislation and this fact reduces the danger against the creation of unjust legal regulations.

In the final part of the paper the author deals with the opportunities of terminology in the legal dogmatics and he emphasizes the dangers on this particular area according to the concept of Niklas Luhmann, which dangers come by the political

instrumentalisation of law. The dilution of terminology in legal dogmatics may endanger the separation of law from politics, therefore for ensuring the special characteristics of law the paper considers the increase of legal theoretical efforts in this field. He considers the reflexive law-concept of Günther Teubner as a possible alternative against the political instrumentalisation of law.

László Lakatos:

Dangerous vagrancy and/or unemployment

The paper — by outlining the given economic background — presents the appearance of the criminal act of publicly dangerous vagrancy and the main periods of changing the legislation in this field. He tries to prove that both the establishment of the criminal act (1913) and the significant restrictions in this field (1955 and 1985) took place in a time period burdened by economic tensions. Based on statistical data the paper analyses the frequency of criminal acts and minor infringements of law, the characteristics of school qualifications and professional skills of the criminals.

+9 5003

MAH KÁROLY

T/ET

D8

NEMZETGAZDASÁGTUDOMÁNYI EGYSÉG

Alapítás éve: 1866. XLIV. új évfolyam

2. szám

Budapest, 1989. február hó

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

TARTALOM

NOVOTNI ZOLTÁN A kodifikált társasági jog, mint a magyar polgári jog megújulásának eszköze 65	TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ A munkaharc a Német Szövetségi Köztársaság és Ausztria jogában 102
TAKÁTS PÉTER Teljesítés a nemzetközi adásvétel körében — a CISG és az ÁSZF 73	Jogirodalom — jogélet
KIRÁLY MIKLÓS A csódeljárás nemzetközi magánjogi kérdései .. 78	ÚJFALVI ANNAMÁRIA A harmadik generációs emberi jogok és a béke . 105
ZSIGA LÁSZLÓ A munkaszerződés megkötése és megszűnése ... 85	MAJTÉNYI LÁSZLÓ A polgár és az ő joga 107
MÁTHÉ GÁBOR Megoldhatatlan a szabálysértési felelősség? 88	CSERHÁTI ÁGOTA Bűnügyi oktatók Tanácskozása Szegeden 109 —: Görög—magyar tudományos ülés Miskolcon ... 111
Szemle	FÖLDI ANDRÁS Nemzetközi Maine-konferencia Budapesten 112
Az európai szocialista államok jogalkotásából 94	

СОДЕРЖАНИЕ: *Золтан Новотни:* Кодифицированное законодательство о товариществах как средство возобновления венгерского гражданского права — *Петер Такач:* Исполнение в сфере международной купли-продажи (CISG и ОУП) — *Миклош Курай:* Международные частноправовые вопросы производства по делам о несостоятельности — *Ласло Жига:* Заключение и прекращение трудового договора — *Габор Матэ:* Нерешена ли ответственность за административное правонарушение? — *Обзор:* Новое в законодательстве европейских социалистических стран — *Ласло Троцаньи:* Борьба за работу в законодательстве ФРГ и Австрии — *Юридическая литература-юридическая жизнь:* *Аннамария Уйфальви:* Третье поколение прав человека и мир — *Ласло Майтеньи:* Гражданин и его права — *Агота Черхати:* Совещание преподавателей криминологии в г. Сегеде — Греко-венгерское научное совещание в г. Мишкольце — *Андраш Фёльди:* Международная конференция о деятельности Мэна в Будапеште.

INHALT: *Zoltán Novotni:* Das kodifizierte Gesellschaftsrecht, Instrument der Erneuerung des Zivilrechts. — *Péter Takács:* Erfüllung im Bereich von dem internationalen Kauf — CISG und ALB — *Miklós Király:* Fragen des Konkursverfahrens im internationalen Privatrecht — *László Zsiga:* Der Abschluss und die Aufhebung des Arbeitsvertrages — *Gábor Máthé:* Ist die Ordnungsverantwortung unlösbar? RUNDSCHAU: Aus der Rechtsschöpfung der sozialistischen Länder — *László Trócsányi:* Der Arbeitskampf im Recht der BRD und Österreich RECHTSLITERATUR — RECHTSLEBEN: *Annamária Ujfalvi:* Die Menschenrechte von der dritten Generation und der Friede — *László Majthényi:* Der Bürger und sein Recht — *Ágota Cserhádi:* Wissenschaftliche Konferenz der Kriminallehrer in Szeged — Griechische-ungarische wissenschaftliche Tagung in Miskolc — *András Földi:* Internationale Maine-Konferenz in Budapest.

CONTENTS: *Zoltán Novotni:* The codified law of associations as means of renewal of the Hungarian civil law — *Péter Takács:* Delivery in the sphere of international commerce — CISG and GDT — *Miklós Király:* Some international private law aspects of bankruptcy procedure — *László Zsiga:* The completion of labour contract and its termination. — *Gábor Máthé:* Is the minor infingement responsibility impossible to solve? — REVIEW: From the legislative acts of the European socialist states — *László Trócsányi:* The labour conflicts in the law of the Federal Republic of Germany and Austria — LEGAL LITERATURE — LEGAL LIFE: *Annamária Ujfalvi:* The third generation human rights and the peace — *László Majthényi:* The citizen and his rights — *Ágota Cserhádi:* The meeting of criminologists in Szeged — Greek-Hungarian scientific conference in Miskolc — *András Földi:* International Maine-conference in Budapest.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Novotni Zoltán

A kodifikált társasági jog, mint a magyar polgári jog megújulásának eszköze

1. Társasági jogunk fejlődésének állomásai a civiljog egységének, illetve differenciálódásának tükrében

A magyar társasági jog gyökerei évszázados távlatokba nyúlnak vissza. Annak ellenére, hogy a magyar gazdasági élet, ezen belül elsősorban a kapitalista termelési viszonyok kialakulása az európai fejlődéshez viszonyítva jelentős mértékben megkésett, a társasági lehetőségek jogi szabályozása már 1779-ben megkezdődött, olyan időszakban, melyről del'Adami éles kritikája szerint a kötelmi jog alapfeltételei is hiányoztak, mivel a szabad tőke mozgás, az áruforgalom, a hitellehetőségek hiánya a gazdasági kibontakozást egyértelműen akadályozták. Mégis, az említett évben kapott megbízást arra a Kúria, hogy kimerítő kereskedelmi- és váltótörvénykönyvet készítsen. A javaslat (elkészült 1786-ban) 1795-ben az országgyűlés elé került, törvényerőre azonban nem emelkedett. A javaslat II. része foglalkozik egyebek között a kereskedelmi társaságok létesítésének és működésének kérdéseivel is. (Erdélyben ugyanakkor hatályban volt az osztrák kereskedelmi rendtartás, mely a kereskedelmi társaságokról rendelkezéseket tartalmazott.) Az első javaslatot a Palugyay Imre által készített kereskedelmi törvénykönyvtervezet követte, melyet 1830-ban tettek közzé, de törvényerőre ez sem emelkedhetett. Első társasági törvényünk a reformországgyűlések jogalkotása során keletkezett: az 1840. évi XVIII. tc. volt, mely elnevezésében a „közkeresetre összeállt társaságok jogviszonyairól” rendelkezett. Ez a törvény az általános szabályokat tartalmazó első fejezet mellett külön rendelkezik a szorosabb értelemben vett közkereseti, illetve betéti társaságokról, illetőleg a részvénytársaságokról is. A német hatás alatt álló, Wildner Ignác bécsi ügyvéd közreműködésével készített törvény rövid rendelkezései még a részvénytársaság leegyszer-

rűsített formáját rendezték, kizárólag névre szóló részvények kibocsátásával — részvénytőke nélkül.¹

1840. évi kereskedelmi törvényünk megelőzte nem egy fejlett, tényleges tőkés társasági rendszerrel rendelkező állam törvényhozását. A társasági formák kialakulásában élenjáró Nagy-Britanniában 1862-ben adják ki az első társasági törvényt (*Companies Act*), a ma is részben hatályos *Partnership Act* pedig csak 1890-ben születik meg. A kereskedelmi társaságokra vonatkozó francia törvény 1867. július 24-én kelt, a közös német kereskedelmi jogi kodifikáció — mely később Kereskedelmi Törvénykönyvünk alapja lesz — csak 1857. évben indul meg.

A korai magyar jogalkotás időszakában a társasági jog — de a speciális kereskedelmi ügyletekre vonatkozó szabályozás is — még a kibontakozó egységes magyar civiljog része, mivel az 1827. évi tervezet együtt készül a perjogi, magánjogi, családjogi, illetve büntetőjogi javaslatokkal.

A XIX. század első felében kibontakozó reformtörekvések egyrészt a nemzeti jelleg erősítésére irányultak, másrészt a korszerűtlen feudális társadalmi és gazdasági rend átalakítását vették célba, az ipari és kereskedelmi tevékenység kibontakoztatása, a hitelviszonyok kialakítása — mindezzel összefüggésben az ingatlanforgalom megeremtetése, korszerűbb mezőgazdasági és élelmiszeripar létrehozása céljából. A reformtörekvések között szerepelt a kereskedelmi törvények létrehozatalának igénye is. Mivel az ország egyértelműen a német jog hatáskörébe került, ezért a német nyelvterületen kialakult dogmatikus, kazuisztikus jogszemlélet hatása alatt születtek meg először 1840. évben az első kereskedelmi jellegű törvények, közöttük a társasági törvény (1840. évi XVIII. tv.). Az 1848—49. évi forradalom és szabadságharc idején az első független minisztérium feladatai között meghatározták a polgári törvénykönyv

Novotni Zoltán egyetemi tanár, NME Civilisztikai Tudományos Intézete (Miskolc).

¹ A kereskedelmi jog hazai történetéről részletesen beszél Nagy Ferenc: A magyar kereskedelmi jog kézikönyve c. munkájában. Bp. 1901. 19—24. old.

előkészítését is, de a szabadságharc bukása következtében a törvény elkészítése is elmaradt, így Magyarországon másfél évtizeden át, míg Erdélyben még ezt követően is, az osztrák törvények érvényesültek.

Az osztrák uralkodóház és a magyar nemzet közötti politikai kiegyezés (1867) eredményeként kibontakozott Magyarország területén a kapitalista gazdasági rendszer. A szabad tőkeáramlás lehetőségei, a korszerű ipartelepítés, a bank és biztosító intézetek hálózatának kiépülése korszerű kereskedelmi jog bevezetését követelte meg. Ezért, annak ellenére, hogy a magyar polgári törvénykönyv létrehozása elmaradt, az állam kereskedelmi törvénye — a német birodalmi kereskedelmi törvény lényegbeli átvételével — 1875. évben megszületett (Kt.).² Ez a törvény a kereskedelmi ügyleti jog szabályozása mellett megteremtette a lehetőséget arra, hogy személyes és tőkeegyesítő társaságok keletkezzenek és működjenek: a közkereseti társaság, a betéti társaság és a részvénytársaság formájában. Közel hatvan év elteltével egészült ki a magyar társasági jog: 1930. évben született meg a korlátolt felelősségű társaságokról és a csendes társaságokról szóló törvény.

A Kt. hatályba lépését követően — a kodifikálatlan, szokásjogként élő magyar magánjog kibontakozása idején — a kereskedelmi törvény kötelmi jellegű szabályai hatottak az általános ügyleti jog területén, azonban a társasági rendelkezések nem épültek be az egységes magyar civiljog szerkezetébe. Jól példázza ezt a helyzetet a magánjogi jogalanyiség kérdésköre. A Kt.-ben szabályozott közkereseti társaság és betéti társaság jogi személyiségének, illetve cégszerű jogalanyiségének problematikája csak a kereskedelmi jogászokat foglalkoztatta, de nem érintette a szűkebb értelemben vett magánjogtudomány elvi alapjait.

Az ország politikai és gazdasági struktúrájának a második világháborút követő átalakítása egy centralizált állami irányítási gazdálkodási rendszert vezetett be, melynek alapja a termelőeszközök társadalmi, elsődlegesen állami tulajdona. A többi szocialista államhoz hasonlóan a magyar gazdaságirányítás is olyan tervgazdálkodást épített ki, melyben az állami vállalatok és a szövetkezetek központilag megszabott feladatokat valósítottak meg a rendelkezésükre bocsátott eszközök segítségével. Ilyen viszonyok között a pénzforrások átcsoportosítása éppúgy állami feladat volt, mint beruházások megvalósítása. Formailag hatályban maradtak a részvénytársaságra, illetve a korlátolt felelősségű társaságra vonatkozó jogszabályok, azonban sem ilyen jellegű társaságot, sem egyéb típusú koordinatív jellegű egyesülést nem hozhattak létre a gazdaság alanyai.

A magyar polgári törvénykönyv 1959. évben — a központosított gazdaságirányítási rendszer korszakában — keletkezett. A törvény a gazdasági forgalom szabályozását „terszerződés” elnevezés alatt érintőlegesen szabályozta, fenntartva a részletes rendeleti

szabályozás lehetőségét. A társaságokkal csakis az állampolgárokat érintő formáció: az egyszerű polgári jogi társaság szintjén foglalkozott úgy, hogy kizárta annak a lehetőségét, hogy a gazdálkodó szervezetek egymás között bármiféle társas kapcsolatot hozzanak létre. A direkt irányítási rendszer felszámolása az 1960-as évek végén kezdődött meg. Az új irányítási elképzelések szerint az állami vállalatok éppúgy, mint a szövetkezetek önálló érdekelttség alapján, piaci viszonyok között gazdálkodnak, eszközeik felett rendelkezési jogot kapnak, nyereségük jelentős részével rendelkezhetnek. Elsőként a mezőgazdasági termelőszövetkezetek tettek kísérletet arra, hogy saját eszközeik átcsoportosítása útján közös vállalkozásokat hozzanak létre a mezőgazdasági termelést elősegítő tevékenységek, a közös értékesítés és a közös építési tevékenység területén. E körben új vállalat létrehozására is lehetőség volt.³ A gazdasági reform kapcsán kibocsátott 1967. évi jogszabályok már a vállalatok tekintetében is lehetővé tették kereskedelmi célú társaságok létrehozatalát, megengedték a vállalatok által állapított közös vállalat létesítését, illetőleg a vállalatok közötti koordinatív, társasági szerződések útján keletkező egyesülés alapítását. 1970. évben egységes jogszabály született a gazdasági társulásokkal illetően, majd a polgári törvénykönyv 1977. évi jelentős módosítása intézményesen szabályozta a jogi személyiséggel rendelkező, illetőleg jogi személyiség nélküli gazdasági társaságok típusait.

Mivel a gazdasági társulásokkal elsősorban a szövetkezeti jogszabályok, így a mezőgazdasági termelőszövetkezeti törvény és ennek végrehajtási szabályai foglalkoztak, ezért a társulásokat nem a polgári jog intézményeként tartotta számon a jogtudomány, hanem speciális szövetkezeti jogi eszköznek tekintette. A sokféle, esetenként komplikált módszerekkel szabályozott, heterogén társulási-társasági típusok egységesítését, rendszerezését tekinti egyik feladatának az új társasági törvény. A jogalkotók célkitűzései között szerepel még az is, hogy a magyar társasági jog képes legyen felzárkózni az általános jogfejlődéshez, a piacgazdaságok intézményeihez, ezáltal is elősegítve a nemzetközi mértékű gazdasági kapcsolatok kialakítását, a szabad tőkeáramlást, a korszerű együttműködési lehetőségek kialakítását.

Az új társasági törvény (GTT) meghirdeti a társulási szabadság elvét — mégis e téren konfliktusba kerül a polgári jog szerződési szabadságot hirdető koncepciójával, ugyanis a társulási szabadság csakis és kizárólag a törvény által szabályozott, viszonylag kevés társasági forma tekintetében érvényesül, de még itt sem teljes körrel, hiszen a közös vállalat és az egyesülés tekintetében a magánszemélyek nem válhatnak társasági tagokká.⁴ A társasági törvény hatása úgy is érvényesül, hogy a polgári jogi társaság — mint

² A Kereskedelmi törvény kialakításának körülményeiről lásd. Apáthy István: Kereskedelmi jog a magyar kereskedelmi törvény alapján. Bp. 1876. A kialakítás körülményeit jellemzi az Apáthy-nak adott miniszteri megbízás: „És minthogy ön tudomásom szerint a német kereskedelmi törvényhozást különös tanulmánya tárgyává tette, felkérném, lenne szíves a német kereskedelmi törvényhozás alapelveire fektetett törvényjavaslat kidolgozására vállalkozni.”

³ A mezőgazdasági termelőszövetkezetek által létrehozott gazdasági társulások történeti előzményeit és jellegét részletesen elemzi Domé Györgyné: Gazdasági társulások a mezőgazdaságban c. végtanulmányban. Bp. 1985. Népgazdasági Jogi Kutatóhálózat végtanulmányai III.

⁴ A 6. § (1) bekezdés. A törvény egyéb megszorításokat is tartalmaz, így a bejegyzett közkereseti, illetve betéti társaság nem lehet korlátlanul felelős tagja másik ilyen társaságnak (kültag lehet betéti társaságnál), természetes személyek zárt körű alapítású részvénytársaságot nem hozhatnak létre (260. § (4) bek.).

a Ptk.-ban szabályozott társasági forma — gazdálkodási célra nem jöhet létre, tehát nem lehet arra alkalmas eszköz, hogy a társasági törvényből hiányzó társulási formák befogadó eszközévé válják.

A szerződési szabadság elvének teljes érvényesülése esetén kialakíthatók lennének a magyar jogrendszerben a nemzetközi gyakorlatban hosszabb ideje bevált olyan formációk, melyek a magyar gazdaság megújítása során fontos szerepet kaphatnának.

A francia gazdaságban pl. széles körben elterjedt és bevált a „gazdasági érdekcsoport” (GIE) elnevezésű, 1967-ben bevezetett társasági szerződési forma, mely minimális alakszerűségi kellékekhez kötött társasági szerződés természetes és jogi személyek részvételével; mely nem nyereségorientált, tehát az laza együttműködési szervezet; mint a tagjaitól elkülönült jogalany önmaga nyereségben nem részesülhet. Ez a szerződési típus rendkívül alkalmas a beruházás, kutatási-fejlesztési együttműködés során célprogramok lebonyolítására, úgy, hogy azt a programban részt vevő társasági tagok végzik egymás között. Ez a társaság közös pénzbeli vagyon létrehozása nélkül is működhet. A jogi szabályozás szinte teljes mértékben diszpozitív, így a társasági szervezet létrehozása és jogállása, a társasági tagok felelőségének korlátozása a társasági szerződésben eldöntendő kérdés. A GIE-modell belföldi adaptálása útján főleg az innovatív folyamatok jogi szabályozása terén a jelenlegi elnehezült megoldások helyett eredményes jogi eszközöz jutott volna a magyar gazdasági élet.⁵

Az integrált gazdasági kapcsolatrendszerek sajátos megjelenési formája a tőkés világban széles körben elterjedt *franchising*-szerződés (koncessziós szerződés.) A *franchising* ma már Európában is elterjedt amerikai eredetű sajátos társas kapcsolat, melyben az engedélyező (*franchiser*) meghatározott termék, áru, szolgáltatás, forgalmazási rendszer tekintetében márkanév, védjegy, árujelző, forgalmazási ismeretek, marketing-, illetve reklámrendszer átadását vállalja a másik fél, illetve felek (*franchisee*-engedélyes) részére, feljogosítva őt a termék, áru, szolgáltatás meghatározott körben történő terjesztésére, úgy, hogy a *franchiser* az eredményben részesedik, folyamatos ellenőrzési joga van, de terheli az együttműködési, tanácsadási és folyamatos ellátási kötelezettsége is. A speciális kapcsolatrendszer már elterjedt a gépjárműgyártások és forgalmazás területén, a szállodaláncok fenntartása körében, élelmiszeripari termékek, elektromos cikkek, háztartási berendezések forgalmazása területén. A *franchising*-kapcsolatok körében létrejövő társaságok az új törvény típuskénszerű szabályozása körébe nehezen illeszthetők be, tekintettel arra, hogy ennek a formációnak nincs szüksége közös vagyoneképzésre. Az egyesülés talán alkalmas lehetne arra, hogy ezt az intézményt is befogadja, de a jelenlegi alanyi megkötések (egyéni cégek nem lehetnek tagjai) ma kizárják a koncessziós társulások magyar jogi adaptálásának lehetőségeit.⁶

⁵ A gazdasági érdekcsoport konstrukcióiról ld. F. Lemeunier: Groupement D'Interêt économique (6. kiadás. J. Delmas, Paris, 1983.) c. művét.

⁶ A *franchising* nagy nemzetközi irodalmából: Glickman: Franchising. New York 1978., Kahn: La franchise-Guide du candidat franchisé. Paris 1982., Gross Franchising in der Paris, Düsseldorf—Wien, 1976., Baldi: Il diritto della Distribuzione Commerciale nell'Europa Comunitaria. Padova, 1984.

2. A társasági jogviszonyok beillesztése a polgári jogviszonyok rendszerébe

Az új társasági törvény — bevallottan — a polgári jog rendszerébe kíván beépülni, hiszen mögöttes jogterületének a Ptk.-t tekinti, a jogi szabályozás szoros egységben áll a Ptk. módosításával, a polgári jogi társaság szabályanyaga kiegészíti a törvény rendszerét.⁷ A társasági szerződés, illetve a társasági jogviszony azonban nehezen illeszkedik a mai, kissé konzervatív szemléletű polgári jogunk szerződési szabályaiba, egész rendszerébe.

A történeti áttekintés során érzékelhettük ugyan azt a tendenciát, mely a társasági jogot egészében a polgári jog keretei közé kívánta illeszteni, ugyanakkor azt is meg kell állapítanunk, hogy a polgári jog materiája bizonyos fokú ellenállást tanúsított a társasági jogviszonnyal szemben; ha befogadta az intézmény keretei közé, ezzel nem vált integráns részévé; mindaddig mostohagyermek maradt.

a) A társasági jogviszony sajátosságai

Közismert tény, hogy a polgári jogi szerződések általános szabályai a római jog recepciója során kialakított adásvételi szerződési modell szabályanyagának általánosítása útján épültek ki, polgári jogi felelősségi rendszerük pedig a deliktuális szemlélet gyökereiből táplálkoztak. A polgári jogviszony, elsősorban a szerződési kapcsolat sajátossága a kétpólusú szemlélet, a jogok és kötelezettségek egysége, mely a szerződés két alanyát lényegében ellentétes érdekek hordozójának tekinti úgy, hogy az egyik fél jogosítványainak mindenben megfelelnek a másik fél kötelezettségei. A jogosult követel, a kötelezett tartozik, méghozzá úgy, hogy a követelés és tartozás formájában, tartalmában, terjedelmében megegyezik egymással. Az adásvételi modellre épül a szerződés létrehozási sémájának felállítás (ajánlat-elfogadás), a szerződés megtámadhatóságának rendszere, a hibás teljesítés (késedelem, szavatosság) joganyaga, a lehetetlenülés szabályozása, a kötelemben bekövetkező alanyváltozási helyzetek (engedmény, tartozásátvállalás).

Felelősségi, kártérítési rendszerünk a magánjogi deliktum gondolatköréből fejlődött a vétkes károkozás, majd a jogellenes, felróható, tehát elítélendő magatartás szankcionálása felé.⁸ Ezért jogunkban ma is él a kártérítés büntetés-jellegű szemlélete, amit mutat az a körülmény is, hogy a polgári jog úgy fejezi ki rosszállását szerződésen kívüli helyzetekben (pl.

⁷ A 17. § szerint a gazdasági társaságoknak és tagjaiknak e törvényben nem szabályozott vagyoni és személyi viszonyaira a Ptk. rendelkezéseit kell alkalmazni. Utal a Ptk.-ra a jogügyletek megtámadása tekintetében a 27. §, a 44. § (2) bekezdése. Természetszerűen utal a törvény a jogügyletekre, a kártérítésre vonatkozó rendelkezéseivel is a polgári jog szabályaira.

⁸ A vétkeségi tan bírálatában elsősorban Marton Gézára kell hivatkozni: „A vétkeség nem elég tág alap arra, hogy rajta a társadalom védelmét kellőképp szolgáló felelősségi rendszer felépüljön. A vétkeség elegendő alapja a büntetésnek, amelynél csupán a társadalom-ellenes magatartás (szándékos jogsértés vagy legalább a társadalom érdekeit fenyegető morálisan is megróható durva nemtörődömség) megrendszabályozásáról van szó, de nem elegendő ott, ahol ezen túlmenően a rendes, tisztességi forgalomban előállott károk, érdekösszeütőközések elrendezéséről is gondoskodni kell” ... „A vétkeség, mint a lelki élet benső, titkos folyamataiban gyökerező, így a közvetlen fizikai észlelés elől elvont jelenség rendkívül nehezen bizonyítható”. (A kártérítési jog elmélete. Megjelenés alatt. Kézirat 99—100. old.)

rosszhiszemű jogcímnélküli birtoklás és öröklés), illetve szerződésellenes magatartások (pl. harmadik személy jogosulatlan igénybevétele stb.) esetén, hogy a vis maiorig terjedő felelősséggel terheli a jogsértőt, mondván, hogy minden olyan kárért felel, mely máshol nem következett volna be. Sok esetben még a reparációs célok is háttérbe szorulnak a „cselekménnyel arányban álló kártérítés” büntetőjogi koncepciójával szemben, mint a szándékos és súlyosan gondatlan magatartások kártérítési konzekvenciái, illetve a kártérítési kötelezettség mérséklésének szabályai alkalmazása során.⁹

A társasági jogviszonyok természete azonban más jellegű szabályozást igényelne. A társas kapcsolatokban a felek helyzetét nem a kategorikus *érdekelentét* (adós-hitelező) hanem inkább a *szükségyszerű érdekazonosság* jellemzi. Az eladó fölös tulajdonától szabadulni kíván, a vevő szükségletei kielégítése érdekében tulajdonszerzésre törekszik. A társulokat azonos cél vezeti, *közösen elérhető eredményre*, és ami ezzel együtt jár: közös kockázatvállalásra törek-szenek. Célkitűzésük tehát nem a tulajdon vagy használati lehetőség cseréjére irányul — saját tulajdonosi helyzetüket önként korlátozzák, illetve átalakítják.

A társaságok tekintetében e jogi felelősség elsődlegesen *kockázati felelősség* formájában jelentkezik, amely nem mindig azonosítható a jogellenes magatartás következményeivel, elsődlegesen a gazdálkodásért fennálló felelősséggel, mely terhelheti a társaságot, illetve szerveit — a tagokkal szemben, illetőleg a tagokat a társaság hitelezőivel szemben is.

A társasági jogviszony szükségképpen *önszabályozó* természetű. Addig, amíg a jogalkotó képes arra, hogy a hagyományos polgári jogi szerződések, az adásvétel, a bérlet, a kölcsön esetében kazuisztikus módon kidolgozza a jogviszony keletkezésével, tartalmával, e teljesítéssel összefüggő lehetséges variációkat és ezek szükségszerű jogkövetkezményeit, addig a társasági célok eltérő természete, a strukturális, szervezeti, működési lehetőségek változatossága oda hat, hogy maguknak *az érdekelt feleknek kell meghatározniuk* a szerződésben (alapszabályban) a jogviszony lényeges sajátosságait, a felek jogait és kötelezettségeit. A törvény ugyan felállítja a szerződés minimális érvényességi kellékeinek rendszerét, de eleve számol azzal, hogy az a szerződés, mely csupán a törvényi előírásoknak megfelelő szabályokat tartalmazza, nem képes arra, hogy a társasági tevékenység normatív alapokmánya legyen.¹⁰

További sajátossága a társasági szerződési kapcsolatoknak a jogviszony *tartós* természete. Jogrendszerünkben nem ismeretlenek a tartós jogviszonyok, melyekben a feleket huzamosabb időn át terhelik az ilyen természetű jogosultságok és kötelezettségek (használat, ill. bérfizetés), vagy melyekben a szerző-

dési cél csak folyamatos tevékenység eredményeként valósulhat meg (szállítási, vállalkozási, mezőgazdasági termékértékesítési szerződések). A társaságok jellegzetessége az egyéb tartós jogviszonyokkal szemben elsősorban a *tartós vagyoni érdekazonosságban*, a közössé tett vagyon tartós fenntartási helyzetében rejlik, melyhez általában tartós közreműködési kötelezettségek is párosulnak. A tartós jogviszony tehát egyidejűleg a *tartós tulajdonosi érdekeltség* fennállását is kifejezi.¹¹

b) A jogviszony szerkezete

A polgári jogi szerződések szerkezete hagyományosan kétpólusú és relatív jellegű, a jogviszonyból jogok és kötelezettségek csak a szerződést létrehozó, akaratukat egyezően nyilvánító feleket terhelik, illetve jogosítják. A modern jogfejlődés következtében a kötelmek relatív szerkezete már *megbomlott*, megjelennek a szerződés létrehozásának és teljesítésének stádiumában külső szereplők: a képviselő, illetve bizományos, a harmadik személy javára létrejött szerződés kedvezményezettje vagy egyéb jogosítottja. A tömegügyletek, a szállítók, szolgáltatók, forgalmazók gazdasági erőfölénye világszerte kialakítja az igényérvényesítési létszakokban a szerződő feleken kívül álló, közérdeket, illetve tömeges érdeket megtestesítő személyek belépését a már létrejött szerződések körébe, a termelői felelősség felerősödése következtében pedig megnyílik az út a szerződésben nem szereplő, de a hibás teljesítésben, illetőleg a szerződéssel összefüggő károkozásban érdekelt személyekkel: a termelőkkel, importőrökkel szemben. A kártalanítási szükséglet tömegessé teszi a felelősségbiztosítás keretei közötti teljesítéseket, a bonyolult szerződési láncolatok áttörése mind több ún. közvetlen igényérvényesítési helyzetet hoz létre, át- lépve az egyes szerződések határait.¹²

A relatív szerkezet bomlásának jelei ellenére nem változik alapfelfogásunk a szerződési kapcsolatok alapvetően relatív, kétszemélyes, elkülönült pozíciókat és e pozíciókra épülő igényhelyzeteket tartalmazó szerkezete tekintetében.

A társasági szerződések szerkezete azonban nem az igényérvényesítési oldal irányából rombolja a hagyományos szerződési modellt, hanem a jogviszony természete idézi elő a bonyolult szerkezeti képlet felállításának szükségességét. A társasági jogviszony ugyanis *tipikusan többalanyú*. Nem kétszemélyes a jogviszony akkor sem, amikor a társaságnak csak két tagja van, ugyanis a létrehozott, az alapítóktól jogalanyosság szerint is elkülönült társaság önmagában is harmadik alanyként funkcionál. Az ilyen szerkezetű jogviszony annyiban is eltér a hagyományos modelltől, hogy szemben a visszterhes szerződéseknel megszokott és deklarált mellérendeltségi viszonytól, a társasági jogviszonyban a társult tagok jogi helyzetére ugyan a mellérendelt állapot lesz jellemző, de a

⁹ A polgári jogi felelősség történetéről ld. *Eörsi*: Összehasonlító polgári jog. Bp. 1975. 318. és köv. old.

¹⁰ A GTT. 20. §-a szerint a tagok a társasági szerződés tartalmát — a jogszabályok keretei között — szabadon állapíthatják meg, tehát a kötelező tartalmi elemek mellett széles körű szabályozási kört öleljenek fel — emellett a diszpozitivitás elve általános jelleggel megengedi a törvényi szabályozástól való eltérést is — kivéve a törvényi eltérést tiltó konkrét szabályokat (általában kogensek a részvénytársasági szabályok).

¹¹ Társasági jogunk történeti kialakulásának és elveinek jó összegzését adja *Kenderes György*: A társaság c. munkájában. Magyar polgári jog. A kötelmi jog különös része. Kari jegyzet. Szerk.: Novotni Zoltán. Miskolc, 1988. 268. és köv. old.)

¹² A kötelelem relatív szerkezetének bomlásáról ld. *Novotni*: A kétszemélyes relatív szerkezet szétbomlásának jelei kötelmi jogunkban. JK. 1983. 691. és köv. old., illetve „A gazdaságsszervező (organizációs) szerződések népgazdasági jelentősége” c. doktori értekezés II. fejezete. Miskolc, 1985.

közöttük és a társaság közötti jogi kapcsolatban a társult *tagok meghatározó* értékű pozíciója mellett a *társaság* jogalanyként *alárendelt* szerepet játszik. Azokban a kivételes esetekben, amikor az új törvény szabályai szerint egy alapító személy önmaga alapít társaságot (kft.-t vagy rt.-t), a jogviszony ténylegesen kétpólusú ugyan, de az alanyok mellérendeltsége — a fentiekre tekintettel — hiányzik.¹³

A jogviszony szerkezeti sajátossága a többalanyúság mellett a *többrétűség*. Minden társasági szerződés ugyanis elsődlegesen az *alapítók (tagok) között* hoz létre jogi kapcsolatot, melyben a tagok egymással szemben jogosítottak és kötelezettek. Ez a helyzet valósul meg a részvénytársaságok egyes típusainál is, mert a szimultán alapítás egyértelműen szerződéssel megy végbe, szerződés keletkezteti a betéti (korlátozott felelősségű) részvénytársaságot is, míg a szukcesszív alapítás során az alapítók között jön létre olyan szerződési kapcsolat, melyben létrehozódik az alapítási tervezet. Ez a jogi kapcsolat a társaság *alapjogviszonya*.

Egyes társasági formáknál (közkereseti, illetve betéti társaság) a tagok között sajátos *képviselési jogviszony* is keletkezik. Ezt a tételt az angolszász partnership keretei között dolgozta ki a jogfejlődés, mely kimondta, hogy a partnerkapcsolat lényegét tekintve olyan ügynöki, képviselési szerződés, melyben valamennyi partner ügynöke (képviselője) mind a társaságnak, mind társainak — de csak akkor, ha társai jóváhagyásával hoz létre jogügyleteket (Mercantile Credit Co. Ltd v. Garrod 1962).¹⁴

A magyar társasági törvény e vonatkozásában kifejezett rendelkezést ugyan nem tartalmaz, de ennek a jogviszonynak a fennállására lehet következtetni pl. abból a szabályból, hogy a közkereseti társaság üzletvezetésre jogosult tagjai a másik, ilyen jogosultsággal rendelkező tag intézkedése ellen tiltakozhatnak, halaszthatatlan ügyben tett intézkedéseikről egymást tájékoztatni kötelesek stb.¹⁵

A társasági tagok között létrejöhet *gazdaságsszerző* természetű jogviszony is, különösen akkor, ha a társult tagok egymással (nem a társasággal) tartós gazdasági kapcsolatot alakítanak ki és ennek során folyamatos szállítási, értékesítési stb. kötelezettséget vállalnak — kifejezetten társas viszonyukra tekintettel.

A jelenlegi szerződési gyakorlatban — főleg a külföldi érdekeltségű vegyes társas vállalkozások körében — gyakran előfordul az, hogy a társult felek

nem a társasági szerződésnek nevezett okiratban (alapszerződés), hanem az ezt kiegészítő joint venture jellegű szerződésben rendezik a közöttük létrejött együttműködéssel összefüggő kérdéseket, nemegyszer még külön licencszerződéseket is létrehozhatnak. Ez a — vitatható helyességű — gyakorlat sem erősíti meg azt a tételt, hogy ez a gazdaságsszerző jogviszony a társas kapcsolat elidegeníthetetlen elemévé válik, mert e kapcsolat alapja és feltétele a társas viszony létrejötte és fennállása.

A „belső” jogviszonyok második csoportját a *tagok és a társaság közötti kapcsolatok* képezik. Ezek lehetnek:

— *szervezeti-tagsági* természetűek, melyek körében a tagok egyénileg állnak kapcsolatban a társasággal (befizetések, nyereségfelvétel, ellenőrzési jog, kisebbségvédelmi jogok, felmondás-kizárás esetei stb.);¹⁶

— *tulajdonosi* jellegű jogviszonyok, melyeknél a *tagok összessége* áll kapcsolatban a társasággal (stratégiai értékű jogosítványok);¹⁷

— *képviselési jogviszony*, melynek keretei között egy tag a társaság képviselőjére jogosult, ill. köteles, korlátozott vagy korlátlan terjedelemben;¹⁸

— végül *gazdaságsszerző* természetű jogviszonyok, melyek az egyes tagok és a társaság közötti tartós gazdasági együttműködés, a társaság javára végzett szolgáltatások kérdéseit szabályozzák.¹⁹

A társasági belső jogviszonyok komplexitása nagymértékben idegen általános szerződés szerkezeti rendszerünktől, de a társaság külső jogviszonyai már beilleszthetők az elfogadott polgári jogi koncepciók struktúrájába. Új társasági jogunkban is találkozunk azonban *rendhagyó külső kapcsolati lehetőségekkel*. Jogrendszerünkbe az elmúlt évek során behatolt a mellérendeltség és formális partneregyenlőség elvétől eltérő szerződési kapcsolat, függőségi kapcsolat: a befogadó szervezet és a szakcsoportok közötti szerződések köre, illetve a vállalat és a vállalati gazdasági munkaközösség sajátos jogviszonya. Az új törvény a vállalati gazdasági munkaközösségek helyett a jogi személy felelősségvállalásával működő gazdasági munkaközösség intézményét honosította meg. A teljes körű mögöttes felelősséget vállaló gazdálkodó szervezet és a munkaközösség közötti jogi kapcsolat ma már erősebb törvényi garanciák mellett jön létre (nem tiltható el a munkaközösség a külső szervekkel létesíthető szerződésektől), ugyanakkor a vállalatot változatlanul megilleti a kapcsolat egyoldalú megszüntetésének joga, mely a társaság megszűnését is előidézhetheti²⁰ — bár a társaság fennmaradásának is

¹³ A törvény a korlátozott felelősségű társaság esetén minden jogalanyt megengedi a „társaság” alapítását (156. § (1) bek.). Egyszemélyes részvénytársaság alapítására csak állami költségvetési szerv, illetve pénzügyintézet jogosult, de jogi személy megszerzésére a társaság valamennyi részvényét is: a többalanyú társaság egyalanyúvá alakulhat át (280. §).

¹⁴ *Howell—Alison—Hanley*: Business Law. Hinsdale, 1981. 324.

¹⁵ A 64. § (2) bek. szerint az üzletvezetésre jogosult tag az üzletvezetéssel megbízott másik tag intézkedése ellen tiltakozhat. Ilyen esetben az intézkedés — a halaszthatatlan intézkedések kivételével — mindaddig nem tehető meg, amíg a tagok nem határoznak. A (3) bekezdés rendelkezik arról, hogy a halaszthatatlan intézkedésekről a többi — üzletvezetésre jogosult — tagot haladéktalanul tájékoztatni kell. A képviselési jogosultságra utal a 64. § (1) bek. azon szabálya is, mely szerint az üzletvezetésre jogosult tagok mindegyike önállóan járhat el.

¹⁶ Pl. 60. § szerinti befizetési kötelezettség a 67. § szerinti ellenőrzési jog, 78. § szerinti kizárás, 79., illetve 80. § szerinti felmondási jog a közkereseti társaságoknál.

¹⁷ Pl. 108. § szerinti igazgatótanácsi jogosultságok az egyesülésnél, 183. § szerinti taggyűlési jogok a kft.-nél.

¹⁸ 71. § szerint a közkereseti társaságnál, 197—198. §-ok a kft. esetében.

¹⁹ 69. § szerinti „személyes közreműködés” a kt.-nél, a 129. §-ban szabályozott „mellékszolgáltatás” a közös vállalatnál, 167. § szabályai szerint ugyanilyen gazdasági kapcsolat a kft. esetében.

²⁰ A 93. § szabályai szerint a felelősségvállalásról szóló nyilatkozatot a jogi személy bármikor, indokolás nélkül, 30 napos határidővel visszavonhatja és a visszavonás cégbírósi bejegyzésével a gazdasági munkaközösség megszűnik.

fennáll a lehetősége akkor, ha a tagok a gazdasági munkaközösség saját felelősségükre épülő formáját vállalják.

Az egyes társasági típusoknál eltérő a jogviszony szerkezetén belül a tagok és a társaság egymás közötti kapcsolatának intenzitása, de minden társasági szerződés keretei között létrejöhetnek gazdaságszervező jogviszonyok is. Egyetlen kivétel van: a szukcesszív formában létrejövő részvénytársaságoknál a jogi értelemben nem szabályozott „kiszrészesek”²¹ és a társaság között lényegében csak a tagsági-szervezetitülajdonosi értékű jogviszonyok fognak kialakulni.

c) A jogviszony létrejötte

A Ptk. szabályozási rendszerében a szerződések létrehozása a két fél egybehangzó jognyilatkozatát tételezi fel, tipikusan úgy, hogy az egyik fél (de nem mindig a valóságos kezdeményező) ajánlatot tesz, melyet a másik hasonló jognyilatkozati formában elfogad. Az ajánlattételhez joghatások fűződnek: elsősorban az ajánlati kötöttség, vagyis a megtett akaratnyilatkozatért való helyállás, melynek időtartama szerződési típusonként változhat. Azt a tényleges kezdeményezőt viszont, aki nem címzett jognyilatkozat formájában fejezi ki ügyletkötési készségét, jogkövetkezmények nem terhelnek, mert ő csak felhívást tesz közzé ajánlatok tétele érdekében.

A szerződéskötési séma Ptk.-beli szabályozásának általános értékét már meggyengítette a *verseny-tárgyalási* rendszer széles körű előretörése a gazdasági élet több területén, hiszen a versenytárgyalási felhívás már érdemi, tartalmi és olyan értékű jognyilatkozat, melynek a megkötendő szerződés tartalmává is kell válnia. A versenytárgyalás során szükségszerűen több ajánlattal kell számolnunk, melyek közül a másik fél kiválaszthatja a reá nézve legelőnyösebbet. A versenytárgyalások során tehát a hagyományos két fázis helyett három létezik: a pályázati kiírás (tender), mely szükségképpen tartalmaz kötöttségi kellékeket, a várhatóan többirányú ajánlatok, melyek ajánlati kötöttséggel párosulnak, végül a kiválasztáson alapuló elfogadó nyilatkozat, mely létrehozza a felek közötti jogviszonyt.²²

A társasági jogviszonyok létrehozása körében azonban nem minden esetben érvényesül ajánlattétel. A korábbi évek gyakorlatában nem egy esetben úgy keletkeztek egyesületek, közös vállalatok, hogy a társult tagok körén kívül eső tényező döntött a társaság létrehozásáról: így volt ez a kényszeregyesületek tekintetében éppúgy, mint a trösztök egyes feladatainak ellátása céljából létrehozott egyesületek vagy közös vállalatok esetében. Vagy az irányító minisztérium, illetve főhatóság mondta ki a társulás létrehozását, vagy a megszűnés előtt álló tröszt vezetése döntött arról, hogy közös szervezetet kell létrehozni. A vállalati gazdasági munkaközösségek szervezése és létrehozása kérdésében nemegyszer a felelősséget vállaló vállalat vezetése határozott, megteremtette a kész jogi formát és toborozta annak tagjait.

²¹ A kiszrészesek jogvédelme és a kisebbségvédelem elsősorban a svájci 1937. évi kereskedelmi jogi módosító törvényben nyert megoldást. L. Kuncz Ödön ismertetése „Az új svájci és német részvénytörvények magyar tanúságai” Bp. c. (Bp. 1938.) kiadvány 14. és köv. old.

²² Ld. Vörös Imre: Beruházások versenytárgyalások útján. Bp. 1984. 87. és köv. old.

A közelmúlt gyakorlatában találkoztunk olyan helyzetekkel, amikor társaságot (pl. részvénytársaságot) szerveztek bankok anélkül, hogy abban részt vennének; napjainkban létrejönnek olyan speciális vállalkozások, melyek innovatív folyamatok keretei között vállalják társaságok szervezését is.

Az elmondottak arra utalnak, hogy a jövőben is létrejöhetnek társas jogviszonyok úgy is, hogy a jogviszony tartalmára utaló — ajánlati értékű — jognyilatkozatot elsődlegesen nem a jogviszony valamelyik alanya teszi, hanem olyan személy, akivel kapcsolatban sem az ajánlati kötöttség normáit nem lehet érvényesíteni, sem az alapítói felelősség szabályait.²³

Az egyszemélyes társaságok (kft.-k) esetében eleve kizárt az ajánlattétel lehetősége, mivel ilyen esetekben a jogviszony *egyoldalú jognyilatkozat* formájában jöhet csak létre, mely csak annyiban tekinthető *címzettnek*, amennyiben a létrehozott „társaság” irányába hat.²⁴

A társaságok létrehozásának tipikus eseteiben, akkor, amikor több tag egybehangzó akaratnyilatkozata hozza létre a szerződést, természetesen beszélhetünk *kezdeményezőkről*. A kezdeményezés azonban azért nem tekinthető a klasszikus értelmezés szerint ügyleti ajánlatnak, mivel a kezdeményező csak társulási szándéka tekintetében kötelezi el magát, de a társasági szerződés tartalma teljes részleteiben csakis a végső megállapodás során konkretizálódik és válik véglegessé, ugyanis a vagyoni, illetve személyes részvétel mibenléte, mértéke a végleges társasági cél, a részvételi arányok egyedi ajánlati formában aligha válhatnak a szerződés végleges tartalmává. Ezért a *kezdeményezés joghatásaiban semmiképpen nem azonosítható az ajánlattal*.

A társaságok között kizárólag a *szukcesszív* módon alapított *részvénytársaságok* tekintetében beszélhetünk kötelező hatályú ajánlatról, mert itt az alapítók felelősségük mellett bocsátják ki az alapítási tervezetet, annak tartalmáért, különösen az apportértékek elfogadásáért felelősek, de felelősek az alapítás megghiúsulása esetén is.²⁵

A korlátolt felelősségű társaságok alapítóinak helyzete annyiban sajátos, hogy szemben a szukcesszív alapítású részvénytársasággal, itt az alapítók nem címzett, mindenkire szóló ajánlatot nem tehetnek, nyilvánossághoz nem fordulhatnak. Valamennyi társaságra vonatkozó szabály az, hogy felelősségük a cégbejegyzés előtti időszakban kötött szerződések tekintetében korlátlan és egyetemleges. Ez kiderül a törvény általános szabályából,²⁶ de esetenként a külö-

²³ Az új törvény hatására érdekképviselői szervek is szerveznek különféle társaságokat, de gyakran találkozunk olyan törekvésekkel is, hogy a vállalatok-szövetkezetek egyes szervezeti egységeiket kívánják társasággá szervezni, megteremtve ennek szervezeti-jogi-pénzügyi előfeltételeit, saját részvételük nélkül.

²⁴ Kft. esetén a törvény alapító okirat kibocsátását rendeli (157. § (3) bek.), értelemszerűen a 260. § értelmezésével alapító okirattal jön létre az állami szerv által alapított részvénytársaság is.

²⁵ Lásd 253. § (1) bek., 257. § (2) bek. szabályait.

²⁶ Akik a cégbejegyzés megtörténte előtt a társaság nevében eljárak, korlátlanul és egyetemlegesen felelnek a közös név alatt vállalt kötelezettségekért. A felelősség kizárása vagy korlátozása a társaság hitelezőivel szemben hatálytalan. E szabályt valamennyi társaságra nézve kimondja a 25. §.

nös szabályok is utalnak az alapítók, illetőleg a társaság nevében a cégbejegyzés előtt ténykedők különleges jogállására és felelősségére.

Az alapítók speciális felelőssége azonban semmiképpen nem azonosítható az ajánlattevő kötöttségével, de nem eredményez a társasági tagokkal szemben semmiféle felelősségi helyzetet sem. A társasági szándék meghíúsulása egy esetben járhat jogkövetkezményekkel: a Ptk. 6. §-ában szabályozott utaló magatartás tényállása esetén, akkor, ha a társaság létrejöttében alapos okból bízó, társulásra kész személyek károsodást szenvednek az alapítói szándék közlésére figyelemmel. (Mivel a Ptk. 6. §-ának szabálya nem kártérítési tényállás, hanem kártelepítési bírói lehetőséget tartalmaz, csak a kialakulandó bírói gyakorlat adhat kellő útmutatást a felvetett kérdés megítélés tekintetében.)

d) A szerződés érvényességének kérdései

A Ptk. érvénytelenségi szabályai meglehetősen bonyolultak. A törvény szerződési szabályai körében megkülönbözteti az érvénytelenség két formáját, a semmisséget és a megtámadhatóságot, de említést tesz a relatív semmisség kategóriájáról is (Ptk. 21. §). A szerződés megtámadásának lehetőségeit maga a Ptk. is szétszórta tárgyalja, ugyanakkor más jogszabályok (pl. a vállalatok felszámolásáról szóló jogszabály) is ismernek megtámadási okokat. A semmisség szabályozása sem kielégítő, mert a semmis szerződés fő eseteként a törvény a jogszabályba ütköző, illetve a jogszabály megkerülésével kötött szerződést tekinti, de csak akkor, ha a jogszabály nem tartalmaz egyéb szankciót (pl. részleges semmisség, megtámadhatóság, harmadik személlyel szemben érvényesülő hatálytalanság). A törvény nem választja el megfelelő módon a teljes és a részleges érvénytelenség kategóriáit, mivel a gazdálkodó szervezetek közötti szerződések tekintetében a részleges érvénytelenség a fő szabály, de az egyéb szerződések körében sem érvényesül a teljes érvénytelenség szabálya, akkor, ha a jogszabály másként rendelkezik, ha a népgazdasági érdek (?) a részleges érvénytelenséget indokolja, vagy ha a felek a szerződést az érvénytelen rendelkezés nélkül is megkötötték volna.

Korábbi *bírói gyakorlatunk* a társasági szerződések tekintetében — értelmetlenül — mereven alkalmazta a Ptk. azon elvét, hogy a szerződés egyes rendelkezéseinek érvénytelensége *magával vonja a teljes szerződés érvénytelenségét*, mert főleg a gazdasági munkaközösségek cégbejegyzésével összefüggő jogvitákban következetesen a teljes társasági szerződés semmisségét állapították meg olyan esetekben, amikor a munkaszervezeten belüli teljesítményhez igazodó díjazás kérdését akarták a felek a társasági szerződésben szabályozni. A bírói megítélés a *societas leonina* elvébe ütközőnek érezte azt az ésszerű szabályozást, hogy aki adott időszakban a közös tevékenységen belül munkateljárményt nem végez, ellenértékre sem tarthat igényt.²⁷ Ez a gyakorlat is igazolja azon tételünket, mely szerint a társasági jog szabályai nehezen illeszthetők be az általános polgári jogi szerződési rendszerbe. A társasági szerződésen

belüli jogviszonyok bonyolult természetére már a fentiekben rámutattunk. A bírói gyakorlat által elutasított helyzetekben a társasági jogviszony szükségképpen keveredik a társaságon belüli munkaszervezeti jogi szabályozásának igényével. A munkaszervezeten belüli tevékenység és ennek ellenértéke nem azonosítható a társasági alapjogviszonyból eredő nyereség-veszteségközösség szabályaival, mégis az egyszerűsített törvényszemlélet mereven alkalmazta a törvény más életviszonyok feltételezésével kialakított szabályait. Mivel jelenlegi jogrendünkben élesen el különül a szerződések megtámadhatósága és semmissége, ezért a társasági szerződés tekintetében az érvénytelenség két fő esetét elkülönítetten szükséges vizsgálat alá venni.

A szerződés *megtámadása* többnyire a megtámadó által tett akaratnyilatkozat érvényességének vitatására épül. Tekintettel azonban a társasági jogviszony tartós természetére és bonyolult szerkezetére — az akarathibák tekintetében is meg kell különböztetnünk a szerződés létrehozása körében tett nyilatkozatokat a jogviszony fennállása alatt tett nyilatkozatoktól. A Ptk. az akarathibák körében megkülönbözteti a másik fél által okozott, vagy általa felismerhető ténybeli tévedést, a jogi szakértő tájékoztatása alapján fennálló lényeges jogi tévedést, a valamennyi fél tekintetében fennálló téves feltevést (indokbeli tévedés), a jogellenes fenyegetés, ill. megtévesztés hatása alatt tett szerződési nyilatkozatot.

A törvényi szabályozás mindig a szerződés *létrehozása* körében tett akaratnyilatkozatok hibájáról beszél, így e kérdések a társasági szerződés tekintetében is elsődlegesen a jogviszony keletkezése körében relevánsak. Sem a ténybeli, sem a jogi tévedés nem látszik olyan körülménynek, melynek gyakori előfordulása a társasági szerződések körében gyakori lehetne, de hasonló a helyzet a fenyegetés tekintetében is. A társasági jogviszonyra — mint említettük — a felek érdekazonossága a jellemző, ez a körülmény hat a belépési szándék kialakítására is. Mégsem lehet annak a lehetőségét kizárni, hogy egy társas vállalkozás során az egyik fél saját apportértéke, üzleti lehetőségei tekintetében megtéveszti társait, illetőleg azokat tévedésbe ejti.

Nehezebb kérdés a *téves feltevés* címén történő megtámadás. A társas vállalkozások sajátossága az *üzleti kockázat* vállalása. Egy hosszú távú együttműködés üzleti eredményességét aligha lehet egyértelműen kiszámítani. A társasági szerződés létrehozásának alapvető szempontja valamennyi résztvevő tekintetében a vállalkozás nyereségességébe vetett hit, a befektetett pénz- és egyéb eszközök rendszeres hozadéka iránti várakozás. A közösen kialakított feltevés természetesen meghíusulhat, mégis a szerződés e címen történő megtámadásának lehetőségét kizárja a társasági jogviszony természete, ugyanis a közös várakozások átmeneti, illetve végleges meghíusulásával mindig számolniuk kell a résztvevőknek.

Az akarathibák miatti esetleges megtámadási jog gyakorlása — a törvényi tendenciái szerint — az általános polgári jogi szabályoktól eltérően, csupán a *cégbejegyzés időpontjáig*²⁸ történhet meg, tekintettel

²⁷ Pl. a Legfelsőbb Bíróság Cégf. IV. 20128/1973. sz. határozata.

²⁸ A 27. § szabályai szerint.

a cégbírói határozat konstitutív természetére. Más szóval ez azt jelenti, hogy a jognyilatkozatok akarathibái lényegében a jogviszony létrejötte előtti, függő jogi helyzetben érvényesülhetnek, de a megtámadási jogok elenyésznek a bírói aktus létrejöttével egyidejűleg — legfeljebb jogorvoslati úton éleszthetők fel úgy, mint a bejegyző határozat megtámadásának eszköze.

A jogalkotó a tévedés, megtévesztés és a fenyegetés miatti akarathibákkal a társasági jogviszony fennállása alatt tett jognyilatkozatok körében is számol, és pedig a társult tagok és a társaság között keletkező szervezeti jogviszonyok körében. Megengedett ugyanis a jogsértő határozatok megtámadása azon tagok esetében is, akik szavazatukkal támogatták azt, akkor, ha az említett akarathibák bizonyíthatóak.²⁹ Meg kell jegyeznünk e szabállyal kapcsolatban azt, hogy a tévedés címén történő megtámadás vonatkozásában a Ptk.-ban rögzített előfeltételeknek szükségszerűen fenn kell forognia, így pl. elképzelhető a jogban való tévedés címén való megtámadás is, abban az esetben, ha a tagok közgyűlésén, taggyűlésén, az igazgatósági ülésen a társaság jogi szakértője ad a jelenlevők részére nyilvánvalóan téves jogi felvilágosításokat.

A polgári jog által ismert egyéb szerződési megtámadási okok köréből a feltűnő értékaránytalanság kérdését a társasági szerződések tekintetében el kell vetnünk, tekintettel a jogviszony természetére, melyben a szolgáltatások és ellenszolgáltatások nem állnak egymással szemben. Más kérdés az, hogy a szerződés (helyesebben egyes szerződési kikötések) indokolatlan egyoldalú előnyt tartalmazó rendelkezései miatt lehetséges-e a társasági szerződés megtámadása. Nem arról van itt szó, hogy a társasági szerződés valamelyik tagja tekintetében tartalmaz indokolatlanul előnyös egyoldalú kikötéseket, hiszen a szerződés nem egyoldalúan kidolgozott okmány. Érdekegyeztetésen alapul, a felek jogviszonyon belüli pozíciója érdekelttségével és közreműködésével arányos. Inkább az az kérdés merül fel, hogy a társasági szerződés alapján esetleg az *egész társaság jut a piacon indokolatlanul előnyökhöz* pl. úgy, hogy megszegi a TGT — az 1984. évi IV. tv. — kartelltilalmi szabályait. A Ptk. 209. §-ának rendelkezéseire figyelemmel ilyen helyzetben, a közérdekű igény érvényesítése során a támadás nem a társasági szerződés ellen irányul, hanem a társaság által — általános szerződési feltételek alkalmazása mellett — kötött forgalmi szerződések felé. (Az ilyen természetű szerződés viszont egészében semmissé válik.)

Jogunk sajátos lehetőséget nyújt a felszámolási tvr. keretei között a felszámolás alatt álló vállalat hitelezőjének akkor, amikor javukra a felszámolás alatt álló vállalat szerződéseinek megtámadási jogát biztosítja. Ez a jog valójában nem arra jogosítja fel a hitelezőt, hogy a szerződést annak létrehozására kiterjedő módon tegye érvénytelenné, tehát a megtámadás hatálya csupán ex nunc jellegű lehet, mivel a szerződések már teljesített szolgáltatásainak sorát nem érintheti.³⁰ Ez a megtámadási lehetőség a társa-

sági szerződések tekintetében nem érvényesülhet — ugyanakkor a hitelezők élhetnek a társasági szerződés felmondására irányuló jogokkal.

A társasági szerződések *teljes semmissége* — a társult alanyok körére tekintet nélkül — csak akkor állapítható meg, ha a társaság célja jogszabályba ütközik — a népgazdasági érdek sérelmének eseteit is kodifikálni kell! — vagy ha a törvény kifejezetten rendelkezik az egész szerződés semmisségéről (pl. törvényi érvényességi kellékek hiánya).³¹ A semmisség kérdése elsődlegesen a cégbíróság által elbírálandó feladat, tekintettel arra, hogy a társasági szerződés érvényes létrejöttének előfeltétele a konstitutív erejű cégbírószági bejegyzés. A semmisség *orvoslásának* lehetősége tehát a cégbírószági eljárás előtt vagy annak során állhat fenn. Mivel a cégbírószági bejegyzési aktus érvényes szerződést tételez fel, ezért fogalmilag kizártnak tűnik a társasági szerződések körében az érvénytelenség jóváhagyás utáni orvoslása éppúgy, mint az a helyzet, amikor a bíróság az irreverzibilis természetű szerződést a határozathozatalig terjedő időre érvényesnek ismeri el.

Az elmondottakra figyelemmel felmerül az a kérdés, hogy *cégbéjegyzett* társaság társasági szerződése a *cégbéjegyzés ellenére* minősülhet-e semmissé, vagy azt kell feltételeznünk, hogy a cégbírószági határozat a semmisség későbbi megállapítását eleve kizárja. Álláspontunk szerint a cégbírószági fontos, elengedhetetlen feladata a bejegyzésre kerülő társasági szerződés érvényességének vizsgálata, ennél fogva a társasági cég létezése tekintetében a közhitelű bejegyzés ténye forgalmi biztonságot teremt, *mégis* előfordulhatnak olyan helyzetek, melyekben az érvényesen létrejövőnek tűnő társasági szerződésnek érvénytelensége utólag felmerülhet (pl. olyan jogszabályi változások következtében, melyek a társasági tevékenység kifejtését kifejezetten tilalmazzák). *Kivételesen* ezért elismerjük annak lehetőségét is, hogy a bejegyzett társasági szerződés érvényessége utólagosan is vitatható és nem zárja el a bíróságot a jogrendszer attól a lehetőségtől, hogy a szerződés semmisségét megállapítsa.

A részleges érvénytelenség a jogviszony fennállását nem érinti, csupán a társasági szerződés, ennek módosításai és a szerződés keretei között hozott társasági határozatok egyes rendelkezéseire hat ki. A részleges semmisség előzetes kiszűrése csak részben valósítható meg a cégbírószági eljárás során, mivel a felek módosítási lehetőségei a társasági jogviszony teljes tartama alatt fennállnak.

A részleges semmisség körében az orvosolhatóság kérdése úgy merül fel, hogy míg egyes — jogszabályba ütköző — kikötések semmissége azzal a következménnyel jár, hogy ezeket úgy kell tekinteni, mintha létre sem jöttek volna (pl. a korlátolt felelősségű társaság szerződésének azon szabálya, mely lehetővé teszi azt, hogy a tag üzletrészét a társaság beleegyezése nélkül ruházza át).³² Más esetekben

jogtudományi elemzésre nem került, annak ellenére, hogy a felszámolási eljárás magyarázatai már megjelentek. Pl. *Török Gábor: Csődjog. Felszámolási eljárás. Állami szanálás.* Bp. 1986.

³¹ Pl. a 21. § (2) bek. szerint semmis az a társasági szerződés, mely a törvényi kellékeket nem tartalmazza.

³² A 172. § tiltja azt, hogy a társasági szerződés az üzletrészek átruházása tekintetében a törvénytől kedvezőbb szabályokat álla-

²⁹ 44. § (2) bekezdés.

³⁰ Ez a sajátos megtámadási jog, mely a megtámadható hitelező érdekeinek veszélyeztetése címén áll fenn, mindaddig

viszont a semmis kikötés orvoslása is elengedhetetlen (pl. akkor, ha a közkereseti társasági szerződésben valamely tagot a veszteségből, ill. nyereségből teljes mértékben kizárnak),³³ mert ilyen esetben a semmis rendelkezés helyébe szükséges egy másik szabály, mely az érintett tag nyereség-, illetve veszteségviselésének mértékéről rendelkezik, ezért ilyen helyzetekben a részleges semmisség orvoslásának hiánya megakadályozhatja a társasági jogviszony érvényes létrejöttét, a cégbejegyzést.

A társasági szerződés érvénytelenségének kérdéséről meg kell különböztetnünk a társasági tagok azon „megúmadási” jogát, mely az érvényes jogviszony keretei között kisebbségvédelmi eszközként illeti meg őket, a társasági határozatok tekintetében.

pítson meg. Elvben lehetőség van a törvény szerint is arra, hogy a társaság nyilatkozata nélkül átruházza üzlet részét egy tag a társaság hallgatása esetén, akkor, ha az átruházási szándék bejelentésétől számított 15 napon belül a társaság nem él saját elővásárlási jogával, illetve nem jelöl ki elővásárlásra jogosult személyt. Ez a hallgatás-beleegyezés koncepció ma már idegennek tűnik polgári jogunk rendszerétől, mert a hallgatást ráutaló magatartásnak sem lehet értékelni, még kevésbé beleegyezésnek.

³³ Lásd a 70. § (2) bekezdésben megfogalmazott Societas Leonina tilalmat.

Ez a jog nem a szerződés érvényességével vagy érvénytelenségével függ össze, hanem a *társasági döntésmechanizmus bírói felülvizsgálatának* lehetőségét tartalmazza olyan esetekben, amikor a társasági tevékenység érdekében elengedhetetlen akarategység a tagok között hiányzik, mivel a szavazatok kisebbségét képező tagok nem fogadják el a többségi határozatot.³⁴ A jogviszony tartós természetével mellett elengedhetetlen olyan eszközök igénybevétele, mely a társasági cél megvalósulását akkor is képes biztosítani, ha részletkérdésekben nincs meg a tagok megfelelő értékű megegyezése.

³⁴ A társasági határozatok bírói felülvizsgálatáról rendelkező 44. § általában megengedi azt, hogy bármely tag kérheti a bíróságtól a társaság, vagy szervei jogsértő határozatának bírói felülvizsgálatát és megsemmisítését (a bíróság csak hatályon kívül helyezésre jogosult, megváltoztatásra nem). A 195. § szerint kft. esetén a törzstőke 1/10-ét képviselő tagok az üzletvezetés szakértői vizsgálatát végső esetben a cégbíróságtól kérhetik, a 196. § szerint ugyanők egyebek között a társaság érdekeit nyilvánvalóan sértő határozatot hozó többség ellen is felléphetnek. Részvénytársaságok esetén a 273–275. §-ok határozzák meg az alaptőke legalább 1/10-ét képviselő részvényesek jogait, egyebek között azokat az eseteket, amikor cégbíróság útján pótolhatják a társasági szervek intézkedéseit.

Takáts Péter

Teljesítés a nemzetközi adásvétel körében — a CISG és az ÁSZF

I.

Néhány általános megjegyzés

A CISG,¹ illetve az ÁSZF² szabályozása által feltételezett közgazdasági környezet, forgalmi struktúra különbözősége alighanem a teljesítésre vonatkozó szabályozás területén a leginkább szembetűnő. Míg ugyanis az ÁSZF esetében a teljesítés lebonyolításának technikai *részletkérdéseit* előírások sokasága minuciózus aprólékossággal tárgyalja, ám igazából nem találja a felek fő kötelezettségeit összefoglaló, általános szabályt, addig a CISG — kereskedelem-technikai oldalról jóval „levegősebb” — rendelkezései *absztraktabb* formában, a felek szerződésének konkretizáló szerepét feltételezve szólnak az eladó és a vevő jogairól és kötelezettségeiről.

Ez a különbség aligha magyarázható csak azzal, hogy az ÁSZF eredetileg „valódi” szállítási feltételből fejlődött nemzetközi törvénné, s kezdeti, szállítási alapfeltételre jellemző vonásai többségét mindmáig

megőrizte.³ A szabályozási módszerben tapasztalható eltérés mögött sokkal inkább azt lehet tetten érni, hogy az ÁSZF a vállalatok közötti szerződésnek pusztán *lebonyolító*, az államközi kereskedelmi megállapodásokat a polgári jogi szerződésbe „átíró” funkciójával számol, ahol a szerződési szabadságnak értelemszerűen szűk tere marad — a CISG ugyanakkor a felek autonómiájából, a szerződés tartalmának rugalmas meghatározásából és a lebonyolítás során is a felek önálló, együttműködésen alapuló eljárásából indul ki. A CISG láthatólag a *felek* kezébe helyezi a szerződés sorsát, míg az ÁSZF — kimondva, kimondatlanul — a felek mellett az *állam* közreműködését is feltételezi, nemcsak a szerződéskötéskor, de a teljesítés során is.⁴

³ Az ÁSZF előtörténetét ld. Szász Iván: A KGST Általános Szállítási Feltételek. Budapest, 1974.

⁴ Az államközi megállapodások és a polgári jogi szerződések összefüggésének, a teljesítés során az állam közreműködésének elemzését a sajátos dogmatikai konstrukcióit ld. különösen Takáts Péter: Termékforgalom és szállítási szerződések a szocialista gazdasági integrációban. Budapest, 1987. II. és IV. fejezet. A téma szempontjából elegendő megemlíteni, hogy több irodalmi vélemény szerint az államközi kereskedelmi megállapodások az államokat nemcsak a vállalatközi szerződések megkötéséről, hanem teljesítéséről való gondoskodásra is kötelezik, továbbá ilyen természetű kötelezettségeket irányoz elő az államok számára az 1983-ban kidolgozott „Egyes mintarendelkezések az árucserre-forgalomról és a fizetésekről szóló megállapodásokhoz (jegyzőkönyvekhez)” c. okmány is. Az irodalmi szemlélet ld. Mádl Ferenc—Sólyom László: Nézetek és nézeteltérések a gazdasági integráció jogtudományi kérdéseiről. GJ. 1970/1—2. 212. és 217. old.

Takáts Péter tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ Az áruk nemzetközi adásvételéről szóló, az UNCITRAL keretében 1980-ban létrejött egyezményt Magyarországon az 1987. évi 20. tvr. hirdette ki.

² A továbbiakban ÁSZF rövidítéssel a KGST 1968/1975. évi Általános Szállítási Feltételek 1979. évi szövegezését jelöljük. Abban az esetben, ha az 1968/1988. évi ÁSZF-bc felvett új rendelkezésekről van szó, ezt a körülményt a szövegben megfelelően jelezzük.

Az elmondottakból adódik, hogy a CISG és az ÁSZF teljesítésre vonatkozó szabályai még *tárgyukat* illetően sem állíthatók mindig párhuzamba. A CISG egy sor olyan intézményt szabályoz, amelyek az ÁSZF szempontjából nem aktuálisak, ugyanakkor az ÁSZF számos kérdésben messzemenően részletesebb, didaktikusabb szabályozást ad. Ezt a körülményt az összehasonlítás során is figyelembe kell venni.

Nem tartozik természetesen a szemlélet és a háttér különbözősége által motivált eltérések sorába a teljesítés témakörében a legnagyobb különbség a két nemzetközi adásvételi törvény között: míg ugyanis az ÁSZF a *tulajdonjog átszállását* a paritások körében szabályozza, a CISG 4. cikke ezt a kérdést az egyezmény hatálya alól kifejezetten kiveszi. A magyarázat itt — akárcsak a szerződésszegések fogalmi megközelítésénél — az ÁSZF-et látrehozó KGST-tagországok alapvetően közös jogi dogmatikai hagyományában rejlik, amelyek (együtt az azonos társadalmi rendszer indikálta politikai elhatározásokkal) a regionális kodifikáció sikerét az univerzális igényüvel szemben nyilvánvalóan valószínűbbé teszik.

A két szabályrendszer összevetését mindazonáltal nemcsak az elvont elméleti érdeklődés motiválja. Ha pusztán teoretikus összehasonlításra törekednénk, alighanem elengedhetetlen lenne a kodifikáció-történeti szempontok, illetőleg a jogintézmények nemzeti jogrendszerekkel való összefüggésének érvényrejtetése is. A feldolgozás jelen keretei között erre nincs lehetőség. A vizsgálódás alapproblémája sokkal inkább az, hogy a CISG — mint kihirdetett és hatályos magyar jogszabály — az ÁSZF *mögöttes jogaként* az 1978. évi 8. tvr.-t, illetve a Polgári Törvénykönyvet megelőzően alkalmazásra kerülhet, ha az ÁSZF kollíziós szabályai a magyar jogra utalnak.⁵ Az összehasonlító áttekintés így elsősorban a jogalkalmazás leendő problémái feltérképezéséhez kíván hozzájárulni, szem előtt tartva az ÁSZF további korszerűsítése irányainak — az ENSZ adásvételi konvenciójára tekintettel lévő — meghatározását is.

II.

A teljesítésre vonatkozó egyes szabályok

1. Az eladó fő kötelezettségei

A CISG 30. cikke az eladó fő kötelezettségeiről rendelkezik: elsőként az áru szolgáltatásáról (ennek részleteit a 31. cikk és a 32. cikk (1)–(2) bekezdései tartalmazzák, rögzítve egyúttal a teljesítés helyét is), másodsorban a tulajdonjog átruházásáról (a 4. cikk értelmében ezt a kérdést az egyezmény nem szabályozza), végül az árura vonatkozó okmányok átadásáról (a részletes rendelkezések a 34. cikkben találhatók). Az ÁSZF — mint erről már volt szó — *nem tartalmaz* az eladó fő kötelezettségeit összefoglaló, általános szabályt, az eladó kötelezettségeit ugyanakkor

számos rendelkezés részletezi. Az eladó terhelő lényeges — fő kötelezettségnek tekinthető — kötelezettségekre az ÁSZF alapján részben a preambulumból, részben a már említett részletrendelkezésekből lehet következtetni.

A levezetés szempontjából gondot okoz ugyanakkor, hogy az ÁSZF preambuluma első bekezdése a szabályozás tárgyi hatályát nem határozza meg pontosan: annyit mond csak ki, hogy a KGST-tagországi külkereskedelmi jogosultsággal felruházott szervezetei közötti „összes áruszállításra” kell az ÁSZF-et alkalmazni, e fogalom értelmezése ugyanakkor mind az irodalomban, mind pedig a választott-bírói gyakorlatban vitatott. Csak az ÁSZF egyéb rendelkezéseiből, továbbá abból a körülményből, hogy az ÁSZF a KGST „egységes polgári jogának” nem egyedüli forrása, lehet arra következtetni, hogy az említett fordulatnak a *megszorító*, kizárólag az adásvételre vonatkozó értelmezése az indokolt, hiszen más szerződési típusok az ÁSZF szabályrendszerébe nem férnek bele, sőt, az ÁSZF az adásvételnek sem valamennyi altípusára ad megfelelő szabályozást.⁶

Ha viszont az ÁSZF tárgyi hatályát a tagországok meghatározott szervezetei között létrejövő adásvételi szerződésekre vonatkoztatjuk, úgy aligha tévedés arra következtetni, hogy az eladó fő kötelezettségét tekintve az ÁSZF felfogása a CISG-ével *lényegileg azonos*. E vonatkozásban elsősorban a paritásokra irányadó szabályokból kell kiindulni, amelyek a teljesítés helyét és a tulajdonjog átszállását rendezik, de az ÁSZF több rendelkezése is szól az árura vonatkozó okmányok szolgáltatásának kötelezettségéről.

Ami most már az áru szolgáltatására irányuló eladói kötelezettségeket illeti, a két szabályrendszer összevetéséből egyértelműen az derül ki, hogy a feleknek — éppen szabályozásának nagyobb mértékű általánossága révén — a CISG nyújt *több* variációs lehetőséget. A szerződés mozgásterét az ÁSZF esetében nemcsak a paritások — részben az INCOTERMS anyagából kölcsönözött — szabályozásának részletessége szűkíti, de a preambulum második bekezdése is, amely az ÁSZF egyes rendelkezéseitől a szerződésben történő eltérést az áru sajátosságához, vagy szállításának különlegességéhez, mint feltételhez fűzi.

Az eladó tárgyalt kötelezettségeit illetően eltérés tapasztalható abban is, hogy az áru *biztosítását* illetően melyek az eladóval szembeni minimális elvárások. Az ÁSZF 10. § szerint az eladó a szállítandó árut biztosítani nem köteles, csak ha ezt részére a szerződés kifejezetten előírja. A CISG 32. cikk (3) bekezdése ezzel szemben az eladó kötelezettségévé teszi a vevő kérésére azon adatok szolgáltatását, amelyek ahhoz szükségesek, hogy a vevő szállítmánybiztosítást köthessen. Célszerű lenne, ha az ÁSZF további korszerűsítésénél a mondott rendelkezést a CISG hivatkozott fordulatával kiegészítenék. Ezzel a vevő lehetőséget kapna a választásra, hogy az eladó által az eladó országának biztosítójánál biztosíttasson-e, vagy — az eladótól kapott információk birtokában — az általa meghatározott biztosító intézetnél.

⁵ Magyar jogászokon kívül a CISG és az ÁSZF viszonyát illetően ezt a felfogást vallja — többek között — Enderlein, F.: Az ENSZ vételi jogi konvenciója és a KGST/ÁSZF. JK. 1986/1. 27–28. old.

⁶ A vita állását és álláspontunk részletes kifejtését ld. Takáts: i. m. 55–63. old.

2. A teljesítés ideje

A teljesítési idő szorosan kapcsolódik az áru szolgáltatásának imént tárgyalt kérdéseéhez. Elkülönített tárgyalását mégis az indokolja, hogy a CISG megoldása és az ÁSZF szabályai között ezen a területen *több az azonosság, mint az eladó korábban vizsgált kötelezettségeinél.* A CISG megoldása egyszerű és logikus: teljesíteni vagy a szerződésben írt határnapon, vagy a szerződésben kitűzött határidőn belül bármikor lehet, ha pedig a teljesítésre a szerződés sem határnapot, sem határidőt nem tűz, úgy ésszerű időn belül. Ezt az eredményt az ÁSZF-nek a teljesítési időről szóló 11. és 11/A §-ai önmagukban nem tartalmazzák, különösen, ami a határidőn belüli teljesítést illeti: a 11. § (1) bekezdése értelmében, ha az áruk tömeges szállítása egyes tételekben történik, úgy a szerződésben meghatározott határidőn belül az egyes tételeket lehetőleg egyenletesen kell szállítani, ezzel szemben a 12. § (1) bekezdése szerint az elő- és rész-szállítás csak a szerződésben meghatározott esetekben, vagy a vevő előzetes hozzájárulásával történhet. Az irodalom ennek ellenére már korábban is arra a következtetésre jutott, hogy az adós számára a szerződésben kitűzött határidőn belül választása szerinti időpontban való teljesítés az ÁSZF hatálya alá tartozó jogviszonyokban is *megengedett.*⁷ A CISG modelljéhez képest a harmadik elemet — annak a problémának a megoldását tehát, ha a teljesítés idejéről a szerződés sem határnap, sem határidő tűzésével nem rendelkezik — az ÁSZF 1968/1988. évi új szövege építi csak be: az új szövegezés 118. §-a értelmében abban az esetben, ha valamely kötelezettség teljesítési ideje nincs meghatározva, az adós jogosult nyomban teljesíteni, a hitelező ugyanakkor a teljesítésre az adós részére megfelelő határidőt köteles megszabni. Figyelemre méltó, hogy a CISG hivatkozott szabályával lényegileg azonos tartalmú új ÁSZF-rendelet nemcsak az eladói kötelezettségekre vonatkozik, alkalmazási köre a CISG-énél szélesebb. Ezzel együtt nem lenne célszerűtlen a teljesítés idejét az ÁSZF-ben is a CISG-hez hasonló direkt szabállyal rendezni.

3. Az áru mennyisége és minősége

Az eladó a szerződésben írt mennyiségű és minőségű áruval tartozik. A szolgáltatás ezen paramétereit tipikusan a szerződés maga tartalmazza, nem ritkán szabványokra, szokványokra, más műszaki dokumentációkra, illetőleg mintára való utalással. A minőség meghatározását mindemellett nem lehet kizárólag a felekre bízni. A jogi szabályozásnak — mintegy minimumként — a szerződési rendelkezés hiánya esetére ki kell térni a *szerződésszerű áru* kritériumainak leírására.

A CISG 35. cikke értelmében — eltérő szerződési kikötés hiányában — az áru akkor szerződésszerű, ha alkalmas azokra a célokra, amelyekre más azonos fajtájú árut rendszerint használnak, vagy alkalmas bármely meghatározott célra, amelyet a szerződéskötéskor kifejezetten, vagy hallgatólag az eladó tudomására hoztak, illetve a kikötött mintával azo-

nos, továbbá a szokásos, vagy az áru megóvására egyébként alkalmas módon van csomagolva. Az ÁSZF 15. §-a ehhez képest eltérő kikötés hiányában az eladó országában az illető árufajta szállításánál szokásos átlagos minőségű és a szerződésben megjelölt rendeltetésnek megfelelő áru szállítását rendeli, arra az esetre pedig, ha az áru rendeltetését a szerződésben nem jelölték volna meg, az eladót olyan szokásos, átlagos minőségű áru szállítására kötelezi, amely az eladó országában megfelel az illető áru szokásos rendeltetésének. A csomagolásra vonatkozóan az ÁSZF 20. § (1) bekezdése azt a diszpozitív szabályt tartalmazza, hogy az eladó az árut az országában az exportáruk csomagolására használatos, az áru megóvására alkalmas módon köteles csomagolni.

A hivatkozott két meghatározás közül valószínűleg az ÁSZF szövege a teljesebb. Bianca helyesen említi fel, hogy a CISG 35. cikke *nem tartalmaz* előírást az átlagos minőségű áru szolgáltatására,⁸ továbbá nem egyértelmű a rendeltetésszerűség és a csomagolás megfelelősége viszonyítási standardja sem. Bianca úgy véli, hogy mindkét esetben az eladó országának — illetve üzletágának — követelményrendszeréből kell kiindulni, ám maga is jelzi, hogy más álláspont szerint a rendeltetésszerű használatra való alkalmasságot a vevő, illetve az eladó által is ismert végső felhasználó országának standardjai szerint lehet indokolt megítélni.⁹

A CISG a precízebb ugyanakkor abban a tekintetben, hogy kifejezett szabállyal zárja ki az eladó helytállási kötelezettségét arra az esetre, amikor az áru nem szerződésszerű voltáról a *vevő tudott.* Az ÁSZF analóg rendelkezésének hiányát, továbbá az ebből adódó ellentétes értelmezési lehetőségeket a szocialista jogirodalom is kritikai élel tette szövé.¹⁰

4. Jogszavatosság

A CISG 41. és 42. cikkei tárgyalják az eladó azon kötelezettségét, hogy harmadik személy jogától mentes árut szolgáltatson, különös figyelemmel harmadik személyek szellemi tulajdonára. Az eladó jogszavatossága e vonatkozásban csak akkor nem áll fenn, ha a vevő által szolgáltatott műszaki rajzot, formatervet stb. használt fel.

Az ÁSZF az eladó terhére ilyen kötelezettséget kifejezetten nem állapít meg,¹¹ legfeljebb értelmezés útján lehet elvileg arra az eredményre jutni, hogy eladó a vevőre az ÁSZF 5–9. §-ai alapján nemcsak tulajdonjogot, hanem harmadik személy jogától *mentes* tulajdonjogot tartozik átruházni.¹² A téma fontossága miatt a szóban lévő jogintézményt feltétlenül indokolt lenne az ÁSZF további korszerűsítése során szabályozandó kérdések közé felvenni.

5. A kárveszély átszállása

Az ÁSZF az áru vétlen elveszésének, vagy megrongálódásának veszélyére vonatkozó szabályokat —

⁸ Vö. Bianca, C. M.—Bonell, M. J.: Commentary on the International Sales Law — The 1980 Vienna Sales Convention. Milano, 1987. 280. old.

⁹ Vö. Bianca—Bonell: i. m. 274. és 277. old. Az ellenkező álláspontot ld. Schlechtriem, P.: Einheitsliches UN-Kaufrecht. Tübingen, 1981.

¹⁰ Vö. Enderlein: i. m. 30. old.

¹¹ A szabályozás hiányát kritikai élel teszi szövé Enderlein: i. m. 29–30. old.

¹² Vö. Kemper—Rüster értelmezését: i. m. 117. old.

⁷ Vö. Kemper, M.—Rüster, L.: Internationales Wirtschaftsrecht — Rechtliche Regelung der sozialistischen ökonomischen Integration. Berlin, 1983. 116. old.

a fuvarozás adott módjához rendelt — a tulajdon-jog átszállásával együtt a paritásokról szóló fejezetben szabályozza. A téma a CISG-ben a dolog természeténél fogva önállóan nyert rendezést. A szabályozás tartalmát illetően érdemes ugyanakkor felfigyelni arra, hogy míg az ÁSZF valamennyi, a kárveszély átszállására vonatkozó szabálya a *fuvarozó közbejöttével* való teljesítést feltételezi, addig a CISG rendelkezései jóval átfogóbbak, az ÁSZF nézőpontjával csak a 67. cikk (1) bekezdésének az a szabálya rokonítható, mely a kárveszély átszállását az árunak az első fuvarozó részére történő átadásához fűzi. Jóllehet a CISG 68. cikkének tényállása — az úton lévő áru eladása, ahol szabály szerint a kárveszély a szerződés megkötésekor száll át — a KGST kötött termékforgalmi viszonyai között aligha aktuális, ugyanez nem feltétlenül mondható el a 69. cikk (1) bekezdésének szubszidiárius rendelkezéséről, mely egyéb esetekben a kárveszély átszállásának időpontjaként az áru átadását, vagy a késedelmes vevő részére történő rendelkezésre állását jelöli meg. Ez utóbbi rendelkezéseknek az ÁSZF körében történő, perspektivikusan indokoltnak látszó meghonosítását elvi megfontolások aligha akadályozhatják a tulajdonjog és a kárveszély átszállása *tradicionális rendszerét* képviselő európai szocialista jogrendszerek részéről, ugyanakkor a késedelmes vevő terhére a kárveszély átszállása a gyakorlatban is sokkal áttekinthetőbb helyzetet eredményezhetne, mint az ÁSZF 40. §-ának (4) bekezdése, amely a feladási rendelkezést nem kellő időben közlő vevővel szemben az eladónak csak azt engedi meg, hogy az árut a vevő költségére és kockázatára *beraktározza*, ám az eladót egyéb kötelezettségei alól nem mentesíti. Az ÁSZF szabályából úgy tűnik, hogy a beraktározott áru vétlen elpusztulásának, vagy megrongálódásának veszélye csak a beraktározás időtartamára terheli a vevőt, a határig történő fuvaroztatás alatt ugyanakkor ismét az eladónak lenne. Megjegyzendő, hogy az ÁSZF legutóbbi, 1968/1988. évi szövegének előkészítése során, a hitelezői szerződésesség átfogó szabályozására vonatkozó javaslat keretében NDK-beli és magyar jogászok a veszélyátszállás említett rendezését már kezdeményezték.

6. A vevő fő kötelezettségei

A CISG 53. cikke a vevő fő kötelezettségeiként a vételár megfizetését és a szolgáltatás átvételét említi. Az ÁSZF — miként azt már az eladó fő kötelezettségeinek tárgyalásakor is láttuk — hasonló általános szabályt *nem tartalmaz*, csak a részletszabályok összetételéből derül ki, hogy a vevő fő kötelezettségei ezzel az ÁSZF körében is analógok.

Tartalmilag azonban már különösebb vizsgálat nélkül is nyilvánvaló a két nemzetközi adásvételi törvény felfogásának nagyfokú *különbözősége*. Míg ugyanis a vételár megfizetésére a CISG a nemzetközi kereskedelemben elfogadott valamennyi fizetési módot elfogadja, addig az ÁSZF mind a vételár, mind pedig a szállítással kapcsolatos egyéb szolgáltatások és költségek kiegyenlítésére szabály szerint az utólagos elfogadású (prompt) inkasszót írja elő (49. § (1) bek. és 59. §), az akkreditív alkalmazását pedig a szállítás különleges feltételeire tekintettel teszi lehetővé (67. § (1) bekezdés). A fizetések vázolt rendje egyoldalúan az eladót kedvezményezi, mert a számla

és a fuvarokmányok fizetésre történő benyújtását részére már olyan időpontban lehetővé teszi, amikor a vevő még nincs az áru birtokában. Az ÁSZF vázolt nézőpontjától teljes mértékben idegenek emiatt a CISG-nek a józan kereskedői felfogást tükröző azon szabályai, amelyek szabály szerint a fizetési kötelezettséget az áru rendelkezésére bocsátásától teszi függővé, kimondva, hogy — eltérő szerződéses kikötés hiányában — a vevő mindaddig nem köteles fizetni, amíg az árut *meg nem vizsgálta* (58. cikk).

Aligha szorulhat különösebb bizonyításra, hogy az ÁSZF további korszerűsítése során a fizetések rendjét olyan értelemben szükséges átalakítani, mely a CISG-ben is tükröződő, *mindkét fél* érdekeire figyelemmel lévő szemléletre épül. Ezt nemcsak a kereskedelem általános logikája diktálja, de az a szabályozás-technikai előny is, hogy az utólagos elfogadású inkasszó egyeduralmának megszüntetésével valószínűleg kiiktathatók lennének a vételár vevő általi visszakövetelésére vonatkozó, illetve a megalapozatlanul történt visszakövetelést szankcionáló bizonyult szabályok (53–58. § és 62–65. §).

A vevő tárgyalat fő kötelezettsége körében tartalmaz a CISG 56. cikke rendelkezést arról is, hogy súlyhoz mért vételár kikötése esetén a fizetendő összeg a nettó súlyhoz igazodik. Ugyan részletkérdésről van szó, mégis említést érdemel, hogy az ÁSZF hallgatása a gyakorlatban nem ritkán okoz ebben a témában jogvitákat. Az ÁSZF felfogásának megvilágításához támpontot csak a szovjet–kubai kétoldalú államközi megállapodás kínál, mely kétség esetén ugyancsak a *nettó súlyt* rendeli alapul venni. Erre hivatkozással helyezkedett a CISG felfogásával analóg álláspontra a szovjet választottbírói gyakorlat is.¹³

Ami a vevő másik fő kötelezettségét illeti, a CISG 60. cikke kimondja, hogy a vevő köteles minden tőle ésszerűen várható az eladó teljesítésének *elősegítésére* megtenni. Elgondolkoztató ezzel szemben, hogy az ÁSZF — bár az együttműködési kötelezettség általános elvét csaknem valamennyi európai szocialista ország polgári joga rögzíti — az említetthez hasonló, általános szabályt nem tartalmaz. Az elv létezésére az ÁSZF körében legfeljebb a 67/B § (4) bekezdésének azon rendelkezéséből lehet következtetni, mely a választottbíróiságot a kötbérvisszatérítés egészen, vagy részben történő elutasítására jogosítja fel, ha a hitelező „a kötelezettség teljesítése során a kötelezettnek *nem adta meg a kellő támogatást*”. Aligha szükséges annak bővebb kifejtése, hogy az általános jogi normát pusztán a kötbér mérséklésének választottbírói lehetősége nem pótolhatja. Az együttműködési követelmény általános szabályozására az ÁSZF körében is feltétlenül szükség van.

7. Marasztalás természetbeni teljesítésre

Az angolszász és a kontinentális szerződési jog egyik alapvető különbségeként szokás említeni azt, hogy míg az utóbbi jogrendszerekben a természetbeni teljesítés követelésére a vonakodó adóssal szemben szabály szerint van lehetőség, addig a common law-

¹³ Ismerteti Rozenberg, M. G.: Dogovor kupli-prodazsi (posztavki) in.: Pravovojne regulirovanije odnosenij po vnyesnyej trgovle SZSZSZR, 2. csaszty. Moszkva, 1986. 12. old.

ban a hitelező csak kártérítést követelhet, a természetbeni marasztalás ugyanakkor az equity-ben gyökerező, kivételes jelenség. A két ellentétes felfogást a CISG 28. cikke azzal a *kompromisszumos* szabállyal törekedett kibékíteni, amely szerint a természetbeni teljesítésre a bíróság az adóst csak akkor kötelezheti, ha saját joga alapján is így járna el hasonló, de nem az Egyezmény hatálya alá tartozó adásvételnél.¹⁴ Mint-hogy itt a CISG általános szabályáról van szó, Hellner találóan teszi fel a kérdést, hogy vonatkoztható-e ez az elv a vételárkövetelésre is, vagy csak az áru szolgáltatására vonatkozó követelést érinti. Ha ugyanis a válasz e kérdés első részére is igenlő, úgy az eladó angol-szász bíróság előtt feltehetően ilyen igényt sikerrel nem érvényesíthetne, hiszen joggal vetnék szemére, hogy a ki nem fizetett áru más vevőnek történő eladásával miért nem segített magán.¹⁵ Úgy tűnik, célszerűbb ezért a tárgyal szabály terjedelmét csak az eladó szolgáltatására szorítani.

Mint-hogy a KGST termékfogalma a maga egészében, s az ÁSZF szabályrendszere is a *realis teljesítésre* orientált, a forgalmi viszonyok a kiesző áru eladótól való beszerzését lényegében kilátástalanná teszik, ugyanakkor az ÁSZF a vevő részére is csak igen szűk körben biztosítja a szerződéstől való elállás jogát, szembe-tűnő, hogy az ÁSZF a természetbeni teljesítést külön *nem szabályozza*. Valószínű, hogy egy ilyen értelmű rendelkezés felvétele az ÁSZF-be nem elvi okok következtében maradt el, lévén valamennyi európai KGST-tagország mai polgári joga a kontinentális dogmatikai tradíciókra épül. Sokkal inkább az lehet a magyarázat, hogy az ÁSZF megalkotására — érthető módon — hatást gyakorolt a *tervszerződések* belföldi szabályozása, ahol pedig sokáig érvényesülő jogelv volt az év végén hatályukat vesztő tervintézkedések folyamánként a szerződések év végéig még nem teljesített részének automatikus meghíúsulása.¹⁶

Ezzel függhet össze, hogy a gyakorlatban is meglehetősen ritka a választottbíró-ság előtt a természetbeni teljesítés iránt érvényesített igény, s az általunk ismert ilyen esetekben *sem történt meg* a késedelemben lévő eladó marasztalása a kifizetett kötbéren túl a még le nem szállított áru szolgáltatására, éppen a

gazdaságirányítás szabályaiból eredő kötöttségekre figyelemmel.¹⁷ Ugyancsak figyelemre méltó, hogy a természetbeni teljesítés kötelezettsége kötbérrel, vagy kártérítéssel való meg nem válthatósága kimondására irányuló, az ÁSZF 1968/1988. évi szövegének előkészítése során magyar jogászok által előterjesztett javaslat sem élvezte az összes KGST-tagország szakértői delegációjának támogatását.

III.

Néhány következtetés

Ha a CISG és az ÁSZF korántsem szisztematikus módon áttekintett szabályait a szerződések teljesítése témakörében pusztán az alkalmazott *jogi technika* szintjén értékeljük, úgy megállapítható, hogy a CISG — mint mögöttesen alkalmazandó szabályrendszer — az ÁSZF-fel nem összeférhetetlen. Azok a szabályai, amelyek a nemzetközi adásvétel KGST-szintű szabályrendszerével koncepcionálisan is ellentétesek — így pl. a fizetések körében — az ÁSZF 110. §-a révén alkalmazásra aligha kerülhetnek, hiszen e pontokon az ÁSZF zárt rendszert alkot. Más területeken ugyanakkor a CISG szabályai az ÁSZF-et megfelelően kiegészíthetik (pl. a hitelező támogatási kötelezettsége, a jogszatosság, a természetbeni marasztalás lehetősége), sőt, valószínű, hogy az egymásra hatás eredményeként az ÁSZF gyakorlata is gazdagodni fog, s a CISG egyes rendelkezései előbb-utóbb az ÁSZF-be magába is utat találnak.

Úgy tűnik azonban, hogy az ÁSZF korszerűsítését pusztán a CISG egyes korszerű rendelkezéseinek szövegszerű bevezetésétől *illuzórikus várni*. A forgalmi struktúra jelenlegi, előzetes államközi megállapodásokat feltételező kötöttségei, az ÁSZF ezt tükröző, jórészt az eladói pozíciót kedvezményező, s az eltérő szerződési megoldásokat csak igen korlátozottan tűrő szabályrendszere aligha teszik lehetővé azt, hogy a felek önálló döntését és önálló felelősségét kifejező, kereskedelmi módszereket tükröző jogintézmények egy tőlük különböző közegben gyökeret verjenek. Az ÁSZF valódi, átfogó továbbfejlesztéséhez — amelyhez a CISG kapcsán néhány gondolatot kíséreltünk meg felvetni — előzőleg magának a KGST-termékforgalomnak a *radikális* és koncepcionális, ám rövid távon aligha megvalósítható teljes körű átépítése szükséges.

¹⁴ A témához általánosságban is ld. Eörsi Gy.: International Sales — The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. New York, 1984.

¹⁵ Vö. Hellner, J.: The UN Convention on International Sales of Good — an Outsider's View in.: Ius inter nationes, Festschrift für Stefan Riesenfeld. Berkeley—Köln Rechts-studien. Bd. 17. 88. old.

¹⁶ A KGST-integráció termékforgalmi szerződésai quasiszerződésai természetéhez ld. Takáts: i. m. 43—50. old.

¹⁷ A gyakorlat bemutatását ld. Milassin László: Egyes választottbíró-sági perek áttekintése a külkereskedelmi vállalatok KGST-irányú kapcsolataiban (Kézirat, 1983.) 70—74. és 78—83. old.

Király Miklós

A csődeljárás nemzetközi magánjogi kérdései

I.

A vagyonbukott adós ellen indított univerzális végrehajtást (csőd) sajátos feladatok elé állítják azon tényállások, amelyek — az adós és hitelezői különböző állampolgársága/domiciliuma miatt, vagy a csődtömeg területi szétszórtsága következtében — külföldi elemet is tartalmaznak. E „nemzetközi csőd” keretében érvényesített követelések kielégítése nem lehetséges előzetes kollíziós jogi kérdések megválaszolása nélkül, hiszen a több állam normáinak udvarában született jogi helyzetek rendezése az eljáró fórum (joghatóság) s az alkalmazandó jog meghatározását is igényli.

Az első látásra talán spekulatívnak tűnő probléma mind nagyobb gyakorlati súlyt nyer a hitelviszonyok, az áruforgalom s a beruházási tevékenység nemzetközi jellegében megnyilvánuló világgazdasági interdependencia nyomán.¹ Különböző államok eladói és vevői, vállalkozói és megrendelői között létesülnek kapcsolatok, következésképpen a közüjük statisztikai szükségszerűséggel kikerülő fizetésektelen adósok és pénzükért aggódó hitelezők jogviszonyai sincsenek az országhatárokon tekintettel.

A nemzetközi csődeljárás kollíziós jogi üveggyöngyjátéka² ugyan bizonyosan egyszerűsíthető volna a nemzeti jogok harmonizációjával, egységesítésével, ám e törekvés ezidáig csupán szerény eredményekkel biztat. Így — e területen is — a jogi megoldások olyan sokszínűségével kell a jövőben számolni, amely a szabályozás szinte minden eleménél érvényesül: Egyes államokban, például Belgiumban,³ a csőd a kereskedelmi jog része, azaz csődeljárás csak kereskedők fizetéseképtelensége esetén folytatható le, másutt közönséges magánjogi intézmény, tehát a csődképesség nem függ a kereskedői minőségtől. S jóllehet, az eljárás megindulását alapvetően mindenhol az adós anyagi helyzetének a hitelezők érdekét veszélyeztető megromlása idézi elő, a pénzügyi likviditás hiányának normatív formába öntése számos módon lehetséges. Utalhatunk itt az angol jog szövevényes „acts of bankruptcy”⁴ rendszerére, amely a klasszikus tényállások mellett — hitelezőknek való fizetés felfüggesztése, csőd-nyitás kérelmezése az adós által — olyan okot is külön nevesít, mint az ország elhagyása a hitelezők megkárosításának szándékával.⁵ Jelentős különbségek forrása továbbá

a jellemző adósok rétegének a gazdasági élet függvényében történő változása, amelyre a jogrendszerek eltérő időben és módon reagálnak. Így napjainkban is más-más módon értékelik a fogyasztói hiteleken alapuló ügyletek kérdéskörét. Nem véletlen tehát, hogy az egységesedés még a világ legfejlettebb integrációja, az Európai Gazdasági Közösség azonos társadalmi rendre épülő jogterületei között sem ment végbe,⁶ azaz a nemzetközi tényállásokban érintkezésbe kerülő jogrendszerek érdemben „ütöző” szabályokat tartalmaznak. A gyakorlat boszorkánykonyhája tehát a csődjogban megteremtette, s folyamatosan élteti a közvetett jogrendezés, a nemzetközi magánjogi szabályozás igényét és előfeltételeit.⁷

II.

A joghatóság kérdése, a fórumok nemzetközi kompetenciájának eldöntése a csődeljárás viszonylatában is kiemelkedő jelentőséggel bír, s nem csupán hagyományos, processzuális értelemben. Az ugyanis, hogy mely állam(ok) hatóságainak judiciuma alá tartozik a jogviszony elbírálása közvetlenül vagy közvetve, elsődleges meghatározója a hitelezők és az adós jogainak, a csődtömegbe vonható tárgyak körének is.⁸

Egy-egy állam konkrét, a csődre vonatkozó joghatósági normái — úgy tűnik — számos megfontolás, szempont eredőjeként születtek. Egyrészt e tárgykörben is érvényesül az az irányzat, hogy a fórumok joghatóságát lehetőleg kiterjesztően értelmezzék,⁹ ezzel valóban szélesre tárva az általános (csak csekély számú kivételtől korlátozott) joghatóság kapuját.

A „hosszú karú joghatóság”¹⁰ erőteljes tendenciáját ellenben két, egymással régóta versengő (ám helyenként ötvöződő) elv is erősíti vagy tompítja; az ún. lakóhelyi rendszer, illetőleg a területi rendszer koncepciója.

A lakóhelyi rendszer értelmében azon állam bíróságai rendelkeznek kizárólagos joghatósággal, amelynek területén a közadós lakóhelye, jogi személynék székhelye van.¹¹ A vagyonbukott domiciliumára épülő jogosultság egyenes következménye a csődegyetemlegesség/csődegyesség érvényesítésére irányuló törekvés, amelynek értelmében a megnyitott csőd extraterritoriális hatállyal bír. Így mindenütt korlátozza a közadós cselekvőképességét, s a vagyona

Király Miklós egyetemi tanársegéd, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

¹ Ferenczy, A nemzetközi magánjog kézikönyve. Bp. 1911. 485. old., Honsberger, Conflict of Laws and the Bankruptcy Reform Act of 1978: 30 Case Western Reserve Law Review, 1980. 631—675., 631. old.

² Vékás, A nemzetközi magánjog elméleti alapjai. Bp. 1986. 5. old.

³ Van Hecke, Corporate Bankruptcy and Similar Proceedings in Private International Law (The Hague—Zagreb—Ghent colloquium, 1987), 3

⁴ (Ford.) „csődeljárást kiváltó cselekmények”

⁵ Bankruptcy Act 1914 Section 1(1)

⁶ Ugyanakkor az Európai Gazdasági Közösség részletesen kimunkált egyezmény-tervezettel (Draft Convention) bír a nemzetközi csőd kollíziós jogi problémáinak feloldására.

⁷ Mádl—Vékás, Nemzetközi magánjog és a nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga. Bp., 1985. 51. old.

⁸ Az alkalmazandó jog és joghatóság szoros összefüggésére nézve ld. alább a III. részben írottakat.

⁹ Mádl—Vékás, i. m. 421. old.

¹⁰ Uo.

¹¹ Ferenczy, i. m. 485. old.

feletti rendelkezési jogot általában megszünteti.¹² Kiterjed a külállamok területén fekvő vagyontárgyakra is, azokra külön csőd nem nyitható. Ily módon minden hitelező kényszerítve van (pontosabban volna, ha az államok általánosan elfogadnák a csődegyeség elvét), hogy az adós lakóhely szerinti államban érvényesítse követelését.

Természetesen a lakóhely, illetve székhely fogalmának meghatározása bizonyos másodlagos nemzetközi magánjogi kérdéseket is felvet. Hiába fogadja el ugyanis mindkét állam, amelynek jogalanyai érdekeltek a konkrét jogi személy ellen indítandó csőd eljárásban a lakóhely/székhely kapcsolódó tényezőjét, ha az egyik joga a társaság nyilvántartásba vételének, a másik pedig a központi ügyvezetés¹³ helye szerint ítélt a székhely kérdésében.¹⁴ Ez esetben — az azonos kiindulópont ellenére — versengő/párhuzamos joghatóság jöhet létre, ha az alapító okiratban említett székhely és a „place of central control and management” ténylegesen elkülönül egymástól, és különböző országokban található. E lehetőségre — figyelembe véve a multinacionális vállalkozások nagy számát — komoly esély van.

Míg az előzőekben elsősorban az adós személyén, ill. domiciliumán nyugodott a joghatóság fogalmának a kibontása, alternatívaként a csődtömegbe vonható javak fekvésének a figyelembevétele merülhet föl. Ekkor viszont a *forum rei sitae*¹⁵ jut ügydöntő szerephez, s a hitelezői igények elbírálásánál a csődterületiség (csődtöbbség) elve fog érvényesülni, amely „azt jelenti, hogy az egyik államban megnyitott csőd a másik államban joghatállyal nem bír, aminek következtében a más állam területén lévő vagyona külön csőd nyitandó”.¹⁶ Amint az sejtethető, a csődterületiség pluralizmusának következményei szöges ellentétben állnak a „unity of bankruptcy”¹⁷ kapcsán elmondottakkal. Amennyiben ugyanis az államok jogi normái következetesen képviselik a területi rendszert (mely következetesség meglehetősen ritka), úgy az „A” országban megnyitott csőd nem tartja vissza az adóst attól, hogy „B” államban javai fölött szabadon rendelkezzen, egyes hitelezőinek kedvezményeket nyújtson, s ezt a többi hitelező csak úgy előzheti meg, ha a második államban is sürgősen egyetemleges végrehajtás megindítását kezdeményezi.

Valójában azonban egy komolyabb, számos állam hitelezőit érintő fizetésképtelenség esetén az insolvencia következményei, a pénzkövetelések behajtásának esélyei még nehezebben deríthetők föl, hisz a „végeredmény” számos jogrendszer egymástól eltérő elvekre épülő kollíziós jogi normáinak bonyolult összjátékaként alakul ki.

Egy-egy állam bármilyen tágon megfogalmazott joghatósági szabálya ugyanis a külföldön fekvő javak, érvényesítendő követelések tekintetében *lex imper-*

fecta marad a másik szuverén elismerő aktusa nélkül. Az elismerés kérdése ellenben attól függ, hogy e másik állam milyen körben kíván saját jogszolgáltató hatalmával élni. Így például hiába képviseli Belgium következetesen a csődegyetemlegesség elvét,¹⁸ ha Brazília, ahol a vagyonbukott számottevő javakkal rendelkezik, a külföldi döntésnek semmilyen hatályt nem tulajdonít.¹⁹ Ezért a Brazíliában élő adós, illetve az itt fekvő javak végrehajtás alá vonása érdekében a hitelezőknek külön csőd nyitását kell megkísérelniük. A kör azonban itt sem zárul be, mert a brazil ítélet extraterritoriális hatályának érvényesítése ismét az érintett külállamok nemzetközi magánjogának állásfoglalásától függ... Itt azonban a szerző már kénytelen elengedni a töprengő olvasó kezét, hisz olyan labirintus torkához érkeztek, ahonnan már csak ama Ariadne fonala nyújthat némi segítséget. Késérő útravalóként még azt kell elmondanunk, hogy az államok joghatóságot megállapító rendelkezései, nem kevés belső diszharmoniót okozva, ritkán vannak összhangban az elismerhető külföldi ítéletek körét megállapító nemzetközi eljárásjogi normákkal. Amíg az államok jó része a joghatóság szabályainak megformulálásánál a csődegyeségből következő extraterritoriális hatály érvényesítésére törekszik, addig ugyanők az elismerés kérdésekor a külföldi döntések hatályát megtagadó területi rendszer védelmezőivé válnak. A kérőn kinyújtott tenyeret az összeszorított ököl váltja fel.²⁰ Ily módon talán túlzó, de nem megalapozatlan a neves szakíró megjegyzése, aki szerint valószínűtlen, hogy Anglia nagyobb területen tudjon hazai csődbeli határozatának érvényt szerezni, mint ahol adók szedésére jogosult.²¹

A külföldi ítéletek elismerését megtagadó ridegséget²² ugyanakkor — a nemzetközi csődjog terén is — számtalan kivétel enyhíti. Már Story hangsúlyozta, hogy szükségtelen akadályozni az Egyesült Államok területén lévő javaknak a külföldi csődtömeg-gondnok kezébe adását, ha ez az amerikai követelések kielégítését, a hazai biztosítékok hatékonyságát nem veszélyezteti.²³ Véleményét már ő is, s a napjainkig hozott amerikai ítéletek sora is a nemzetközi udvariaság, a „comity” tanával indokolta, amelynek figyelembevétele a bíróságok szerint nem feltétlen kötelezettség ugyan, de nem is csak jóakarát és előzékenységgel jár. Hasonlóan, újra és újra jelentőséghez jut az államok kölcsönösen pozitív gyakorlatának kialakítása, így a nyugat-német bíróságok állásfoglalásának ilyen irányú változását jelzi, hogy az utóbbi években a viszonyosság (*Verbürgung der Gegenseitigkeit*), mint szükséges előfeltétel szerepét hangsúlyozva, több alkalommal elismerték a külföldi csőd eljárás belföldi érvényét is.²⁵

¹² *Van Hecke*, i. m. 3. old.

¹³ *The Commercial Laws of Brazil*, 33. in *Digest of Commercial Laws of the World*. New York, 1987.

¹⁴ A belső szabályozás ellentmondásosságára ld. *Honsberger*, i. m. 636. old.

¹⁵ *Dacey & Morris*, *The Conflict of Laws*. London, 1967. 668. old.

¹⁶ *Harrison v. Sterry*, 9. U.S. (5 Cranch) 289 (1809)

¹⁷ *Honsberger*, i. m. 635. old.

¹⁸ *Hilton v. Guyot*, 159 U.S. 113, 163–164. old. 1895.

¹⁹ *Trunk*, *Dogmatische Grundlagen der Anerkennung von Auslandskonkursen: Konkurs-, Treuband und Schiedsgerichtswesen* Heft 3/1987, 415–434. old.

¹² „Cessation of his power to deal with his property” — EEC Draft Convention (ld. 6. sz. jegyzet), Art 2.

¹³ EEC Draft Convention Art. 3/1.

¹⁴ Ld. pl. Hollandia, illetve Belgium jogainak ütközését e kérdésben: *van Hecke*, i. m. 2. old.

¹⁵ Ez esetben azon állam fórumai rendelkeznek joghatósággal, amelynek területén a kérdéses dolog található (területi rendszer).

¹⁶ *Ferenczy*, i. m. 491. old.

¹⁷ (ford.) csődegyeség

Ellentmondásos megvalósulásuk miatt eredeti alternatívánk, nevezetesen a csődegység, illetve csődtöbbség előnyei és hátrányai nehezen, valamint csak meglehetősen elvont síkon értékelhetők. Az elemzés alapjául ugyanis el kell fogadnunk valamilyen, a nemzetközi magánjog funkciójára vonatkozó állítást, amelynek igazságértéke jelen írás keretében csak korlátozottan igazolható. Axiománk szerint a kollíziós normák akkor helyesek, ha a jogviszony természetes kötődéseire figyelemmel úgy jelölik ki az eljáró hatóságot, az alkalmazandó jogot, hogy a kapcsolat alapjául szolgáló jogintézmény (esetünkben a csőd-eljárás) eredeti célját is támogatják. Pontosan e felismerés hatására változtatták meg radikálisan — hogy érveinket más jogterület tanulságaival is támogassuk — a deliktuális felelősség IPR-szabályait,²⁶ hogy a károsulti érdekvédelem, az optimális kompenzáció szempontjai jobban teret nyerjenek a nemzetközi tényállások mérlegelése során is.

A csőd, mint univerzális végrehajtás célja egyértelműen a hitelezők esélyegyenlőségének biztosítása, és arányos kielégítése olyan válsághelyzetben, amikor az összes követelés teljes körű megfizetése bizonytalanná vált. Ez az a sajátosság, ami a hitelezők rangelsőbbiségére építő, független zálogjogok alapján vezetett singuláris végrehajtástól markánsan elhatárolja.²⁷

A lakóhelyi rendszerre épülő csődegyetemlegesség, amely egyetlen eljárásban törekszik összefogni az adós összes végrehajtható vagyonát s minden követelést, hatékonyan képes szolgálni a csőd-eljárás fentebb jelzett lényegi feladatát. Természetesen az egyetemlegesség fogalmában benne rejlő lehetőség akkor tud valójában kiteljesedni, ha a csődegység vezérlő elvét minél több jogrendszer elfogadja, s az egyeztetést igénylő részleteket nemzetközi egyezmények,²⁸ illetve kétoldalú megállapodások útján rendezik.²⁹

A másik kiindulópont, a javak fekvéséhez igazodó csődtöbbség viszont, azon esetben, ha a vagyonbukott tulajdoni illetőségei más-más államban fekszenek, szükségképpen számtalan „fiók-csőd” megnyitáshoz vezet. A különböző országokban, különböző csődtömegre és eljárási szabályokra épülő procedúra pedig illúzióvá változtatja még a hitelezők jogi egyenlőségét is. Sőt, egyes esetekben a külön csődök megnyitása reménytelenné is válik, mert — amint a nemzetközi tapasztalatok mutatják —, a legjobban informált és kiterjedt képviselőhálózattal rendelkező hitelezők (pl. nagybankok) igen rövid idő alatt egyedi végrehajtási eljárást kezdeményeznek az adós más országokban fekvő vagyona ellen.³⁰ Így, még mielőtt ott a csőd-eljárást megnyithatnák, a korán ébredők singuláris végrehajtásai elnyelik annak kielégítési alapját. Erre pedig minden lehetőségük meglehet, mert — bár belföldi viszonylatban az államok tiltják a csőd melletti külön végrehajtást — a csődterületiség

eszméjétől vezetettve a külföldi csődnek ritkán tulajdonítanak azonos, eljárást gátló hatályt.

Tehát, a fentieket összegezve, a választás föltétlenül a csőd célját embrionális fejlődési állapotában is segítő csődegység mellett kell hogy szóljon, szemben az univerzális végrehajtás előnyeit veszélyeztető csődtöbbséggel. Annál is inkább, mert az adós (a csőd alá kerülő javak tulajdonosa) lakhelye olyan kapcsoló tényező, amely megfelelő intenzitású kötődésre alapozva hozza létre az eljáró fórum joghatóságát a jogviszony fölött. Tény ugyanakkor, hogy az univerzalizmus gondolatkörével szemben hatalmas ellentételt jelent, hogy az államok jó része — középkori hagyományokat is őrizve — kizárólagos joghatóságot követel magának a területén fekvő ingatlanok vonatkozásában,³¹ s e vagyon fölött, a tulajdonos személyétől, státusától függetlenül csak saját hatóságai eljárási jogosultságát ismeri el.

III.

A joghatóság meghatározása a modern jogban nem, vagy csak kevéssé befolyásolja a jogvita eldöntésére hivatott jog kiválasztását, lévén, hogy a joghatóság önmagában nem általános kollíziós jogi kapcsoló tényező.³² Sőt, a nemzetközi magánjog feladatát, a jogrendszer-ütközések feloldását pontosan azáltal képes ellátni, hogy a bíróságok nem szükségszerűen saját anyagi jogukat (lex fori) alkalmazzák a vitás tényállás értékelésére.³³

A csőd elbírálását kormányzó jog mégis — a fentiekkel ellentétben — szorosan kötődik a hitelezői igényeket tárgyaló fórum normáihoz, pontosabban a joghatóság eldöntése a jogi kérdések nagy részében³⁴ az irányadó jog kijelölését is jelenti. Így, ha angol fórum előtt érvényesítik a hitelezők követelésüket, akkor az az angol szabályokra³⁵ (lex fori) fogja alapozni ítéletét.³⁶

A jelenség a csőd jogi természetéről vallott felfogással magyarázható. A csőd ugyanis, amely egyszerre szabályozza a hitelezők jogérvényesítésének stációit és a vagyonbukott javainak fölosztását, alapvetően eljárásjogi intézménynek tartatik. Ez az álláspont, mint látható, nem aggálytalan, mert a csődjogi kódexek ténylegesen nemcsak a procedúra folyamatát szabályozzák, hanem az érdemi döntést (a hitelezői követelések kielégítését) meghatározó normákat is. Ily módon inkább anyagi és eljárásjogi szabályok finom szövedékéről beszélhetünk.³⁷

Visszatérve azonban az uralkodó elmélethez, az végérvényesen az eljárásjogba utalta a csőd szabályait, megoldva a fizetéseképtelenségből eredő jogviszonyok rendszertani helyének meghatározását, a minősítést is. Ha azonban a csődről elsősorban mint

³¹ Ld. 1979. 13. számú törvényerejű rendeletet a nemzetközi magánjogról 55. §

³² Mádl—Vékás, i. m. 418. old.

³³ Ld. 32. sz. jegyzet

³⁴ A főszabály alóli kivételekre ld. az alábbiakat.

³⁵ Bankruptcy Act 1914.

³⁶ Dicey, i. m. 664. old.

³⁷ Király, A felszámolási eljárás egyes polgári jogi vonatkozásairól: XXXV Magyar Jog no. 6. 1988. 538—541, 538. old.

²⁶ Mádl—Vékás, i. m. 339—341. old.

²⁷ Vattai, Fejezetek a fizetéseképtelenség jogából XXVIII. Külgazdaság, no. 10, 1984. 145—160, 145. old.

²⁸ Ld. EEC Draft Convention (6. sz. jegyzet)

²⁹ Van Hecke, i. m. 2. old.

³⁰ Honsberger, i. m. 635. old.

eljárásjogi kategóriáról (matters of procedure),³⁸ együttes végrehajtásról (collective attachment)³⁹ szö-lünk, szükségszerű, hogy arra — néhány kivételtől eltekintve — az eljáró bíróság, a fórum jogát rendel-jük kijelölni; hisz alapelv, hogy a törvénykezési rend-tartásra (azaz eljárásukra) a hatóságok saját normái-akat alkalmazzák.⁴⁰

A lex forit alkalmazni rendelő logikus döntés, amely azonban ellentmondásos kiinduláson, a csőd eljárásjogi természetére épül, a továbbiakban viszont azt eredményezi, hogy e terület kollíziós szabályainak folyvást a kivételek szűkebb vagy tá-gabb körével kell birkóznia, amelyek megnehezítik az egységes nemzetközi magánjogi statutum (lex fori) alá rendelést. Mindenesetre az eljárásjog fogalmának gumiszalagja szinte pattanásig feszült, mert átfogja a hitelezők rangsorának, a csődtömeg felosztásának szabályait is.⁴¹

További bonyodalmakat okoz, hogy a csődni-tásnak általában időbeli visszaható hatálya is van a hitelezők és harmadik személyek vonatkozásában. Már a római jogi Actio Pauliana módot adott az „adós hitelezőket megkárosító vagyoneledegenítése (eladások, ajándékozások, tartozások elengedése, kötelezettségek vállalása)”⁴² megtámadására, s ezzel lehetővé tette az elidegített vagyoneértéknek a doló-zus szerzőféltől való visszakövetelését. E törvényi lehetőségeket a mai kódexek is biztosítják. A fenti általános hitelezővédelmi szabály azonban érzékeny nemzetközi érdekközösséütközések forrása lehet, lévén, hogy a nemzeti jogok a megtámadás eredményes gyakorlásának feltételeiről eltérően rendelkeznek. Így az olasz jog a csőd megnyitásától visszafelé számított két éven belül adott ajándékok visszaköve-telését engedi meg, míg a svájci jog hasonló vonatko-zásban csak hat hónapos visszaható hatályról rendel-kezik.⁴³ Az olasz hatóságok pedig eljárásukban nyil-ván a jelzett hosszabb időtartamot biztosító lex forit alkalmazzák, még akkor is, ha az ajándékozási ügylet Svájcban, svájci állampolgárok javára zajlott le. Amennyiben ez az ítélet Svájcban elismerhető, végre-hajtható volna — bár erre nem sok esély van⁴⁴ —, a svájci megajándékozottak méltánytalan helyzetbe kerülhetnének, hisz a visszakövetelést egy számukra idegen jogi környezet normái alapján fogatosítják. E jelenség kétségtelenül a csődegység korlátait, árny-oldalát jelzi. Az elismerés megtagadása viszont a csődterületiség kárhóztatott fragmentáló hatásához vezet.

Kifinomult megoldás érhető el a csődegyetemle-gesség, azaz az egységes joghatóság fenntartása mel-lett, a jogviszonyra irányadó jog rugalmasabb kijelö-lésével. Ez esetben az eljárás alapvetően szabályozó lex fori hatókörének korlátozásaként egyéb, a tényál-

lással kapcsolatot mutató jogrendszerek differenciált alkalmazására is sor kerülhet.

A csődeljárásra irányadó egységes statutum meg-őrzése azért is rendkívül nehéz, mert a fizetékép-telességből eredő nemzetközi jogviszonyra irányadó kollíziós normák dogmatikai zártságát a „szomszédos” két óriásbolygó, a szerződések és a dologi jogok gravitációs ereje újra és újra szétszakítja. A csődeljárás ugyanis egyrészt az adós, jórészt szerződésen alapuló, korábban nem teljesített pénzzolgáltatásai-nak következménye, és a vagyonbukott korábbi jog-ügyleteinek megszüntetésével jár.⁴⁵ Másrészt a csőd-bíróságnak állást kell foglalnia az adós által korábban nyújtott biztosítékok (zálog) érvényének, követke-zményeinek tekintetében is. Amennyiben pedig az egyes jogügyletekre egyébként irányadó jog (lex obli-gationis), a jogviszony nemzetközi kötődése miatt, avagy a zálogviszonyt kormányzó jog, a zálogtárgy külföldi fekvése miatt nem vág egybe a csődeljárás általánosan irányító lex forival, üggy ismét felvetődik az érvényesülni kívánó jogok közötti választás kény-szere. A generálisan alkalmazandó lex fori uralkod-jon az egyes részkérdésekre irányadó lex specialis fölött, vagy pedig azok őrizték meg függetlenségü-ket? Egyszerűbben fogalmazva: melyik jog alapján ítéljük meg a hitelezői követelések kötelmi jogi vagy dologi jogi alapját?

Az Európai Gazdasági Közösség tervezete, amely a csőd nemzetközi magánjogi problémáinak egységes feloldását célozza, csak egyes szerződéstípu-sokat emel ki a csődöt megnyitó állam joga alól. Nevezetesen a csőd hatását a munkaszerződésre a kötelemlre irányadó jog alapján („the law applicable to that contract”); az ingatlanra vonatkozó bérletre, adásvételre, leasingre kiterjedő hatályt pedig a dolog fekvésének joga szerint (lex situs) rendeli értékelni.⁴⁶ Az ingóra vonatkozó jogcímfenntartással (reserva-tion of title) kötött adásvételre nézve a tervezet alkotói, egyetértés hiányában, hármas alternatívát dolgoztak ki, amelyből csak a jövőben fogják a legmegfelelőbbnek véltet kiválasztani.⁴⁷ A fenti kivé-teli lista olyan szerződéseket tartalmaz, amelyekben vagy valamelyik fél fokozott érdekvédelme (így a munkavállalók jogainak biztosítása), vagy a szerző-dés sajátos tárgya (ingatlan), vagy az ügylet speciális természetű (reservation of title) indokolja az inkább a kötelemlre szabott lex obligationis felhívását.

Más jogrendszerek a hitelezői követelések jog-alapjául szolgáló kötelmek érvényességét általában, szerződéstípustól függetlenül, a szerződés joga (pro-pper law of the contract) alapján rendelik elbírálni: „Of course, it may be necessary to refer to foreign law in order to discover whether a debt governed by foreign proper law is valid by that law”.⁴⁸

Azonban akár a korlátozott számú kivételt en-gedő megoldást (ld. EGK tervezet), akár az utóbb ismertett szabályozást választjuk, mindenképp szembetalálkozunk a szerződésekre irányadó jog meghatározásának minden bonyodalmával. Figye-

³⁸ Dicey, i. m. 665. old.

³⁹ van Hecke, i. m. 2. old.

⁴⁰ EEC Draft Convention, Art 18

⁴¹ Dicey, i. m. 667. old.

⁴² Marton, A római magánjog elemei, Institutciók. Bp. 1957. 256. old.

⁴³ The Commercial Laws of Italy, 341. old. The Commercial Laws of Switzerland, 18. old. In: Digest of Commercial Laws of the World. New York, 1987.

⁴⁴ Vö. Keller/Siehr, Allgemeine Lehren des internationalen Privatrechts. Zürich, 1986. 210–211. old.

⁴⁵ Király, i. m. 538. old.

⁴⁶ EEC Draft Convention Art. 38–40.

⁴⁷ EEC Draft Convention Art. 14.

⁴⁸ Dicey, i. m. 665. old.

lemmel a szerződő felek jogválasztásának lehetőségére, illetve a kapcsolólvelek, generálklauzulák egyre differenciáltabb rendszerére, e másodlagos kollíziós jogi csomó föloldása rendkívül összetett jogalkalmazói mérlegelést kíván. Ráadásul kiterjedt nemzetközi ügyletek esetén előállhat, hogy a szerződések érvényességét — azok eltérő nemzeti kötődései révén — számos külföldi jog alapján kell megítélni. Így több ország IPR normái adásvétel esetén — jogválasztás hiányában — az eladó jogát rendelik az ügyletre alkalmazni. Ha a vagyombukott számos külhoni eladótól vásárolt a vételár kiegyenlítése nélkül, a csődeljárásra alkalmazandó jog azonnal számos szilánkra töredezik. S jóllehet a lex obligationist méltányoló szabály igazságos és helyes az egyes ügyletek üzletfelei szempontjából, veszélyes a csődeljárás egészét tekintve. A követelések jogalapjára alkalmazandó jogok sokfélesége ugyanis ismét a csődeljárás eredeti célját, a hitelezők egyenlőségét sértheti. A nemzetközi magánjog azonban ez ellen már nem sokat tehet, lévén, hogy nemzetközi csőd esetén nemcsak a hitelezők gazdasági, hanem — mint látható — jogi pozíciója is különböző. Az eljáró fórum jogának abszolút érvényrejtetése — mögöttes jogviszonyok nemzetközi elemére, a felhívható lex obligationisra figyelem nélkül — a felszínen egyenlőséget teremthetne ugyan, viszont minden külföldi hitelező helyzetét kedvezőtlenül érintené, hisz követeléseik jogalapját az alapul fekvő ügylet jogától függetlenül itélné meg.

E helyzetben mentőövet — eretnek megoldásként — talán az adós és hitelezők közös jogválasztása jelenthetne, amellyel az eljárás egészét kormányzó lex fori főszabályként való érvényesülésének érintetlenül hagyása mellett, a hitelezői követelések jogalapját értékelő számtalan lex obligationis helyett, e kérdéskört egyetlen, kölcsönösen elfogadott jognak vetnék/vethetnék alá. E lehetőség a lex fori erőszakolt egyenlősítése helyett önkéntes alapon teremthetne azonos hitelezői pozíciókat az alkalmazandó jog szempontjából. A csődeljárás során a hitelezők az adóssal amúgy is egyezséget köthetnek a tartozások rendezéséről, így a jogválasztás biztosítása csupán már e meglévő autonómiának a nemzetközi magánjog síkjára való helyezését jelentené.

A csődjogi szabályozás hagyományos erőpróbája a csődeljárás és a korábban, azaz a tartós fizetésektelenség előtt keletkezett zálogjog viszonyának értékelése.⁴⁹ Hogyan alakul a zálogjoggal bíró hitelezők pozíciója a többi, kielégítésre váró hitelezővel szemben? A hitelezők vázolt érdekösszeütközése — mutatis mutandis — kollíziós jogi kérdésként is fölvetődik az alkalmazandó jog kijelölése során. Itt is eldöntendő, hogy a csődeljárás uralkodó joga a lex fori, avagy más jogrendszer normái jutnak szóhoz a zálogjog elismerésének és következményeinek értékelésében? Elmélet és gyakorlat általában a zálogjoggal összefüggő hitelezői jogokat a biztosíték alapjául szolgáló dolog fekvése szerinti jogrendszer, a lex situs alapján rendeli megítélni.⁵⁰

IV.

Az elméleti alapvetés után érdemes a régi és a jelenlegi magyar szabályozást is áttekinteni — a nemzetközi magánjog szempontjából. Ez annál is időszerűbb, mert a közelmúltban törvényerejű rendelet született a felszámolási eljárásról, amely átfogóan rendezi a fizetésektelenség jogkövetkezményeit.⁵¹

Klasszikus magánjogunk a csődtörvény illetékeségi szabályaira⁵² alapozva a nemzetközi viszonylatokra is egyfajta „vegyes rendszert” munkált ki, amely egyaránt épített a közadós lakhelyére és vagyónak fekvésére. Így megalapozta a bíróság joghatóságát a közadós személyes illetősége,⁵³ utolsó lakóhelye, a csődbement társaság székhelye, az ingatlan és ingó javak fekvése. „Elrendelhető tehát a csőd külföldi honos ellen is, ha belföldön lakik. De megállapítja a csődeljárásra nézve a belföldi bíróság illetékeségét, ha a közadós nem lakik az ország területén, legutolsó belföldi lakhelye is, ha pedig ez nem állapítható meg, ingatlan vagyónak, illetve ha ingatlan nincs, ingó javainak fekvése”.⁵⁴ E sok kapcsoló tényezővel dolgozó meghatározás végül is — a csőd megnyitását tekintve — egyfajta általános joghatóságot keletkeztetett, hiszen már minimális hazai vonzatok megléte esetén (ld. Magyarországon található ingó vagyon) megalapozta a hazai fórumok eljárás joghatóságát. Ugyanakkor korabeli törvényünk a belföldiekre nézve nem tartott fenn kizárólagos joghatóságot, a külföldön elrendelt csőd hazánkban is elismerhető volt joghatályosnak, feltéve, hogy Magyarország és a másik állam között viszonyosság állt fenn.⁵⁵ E felvilágosult szemlélet nem érintette ugyan a belföldi ingatlanok státusát — ezekre nézve csakis hazai bíróságok döntését ismerték el joghatályosnak: „Bukott cégnek Magyarországon lévő ingatlan vagyónára külön csőd nyitattván, ez az itteni törvények szerint, s függetlenül a Bécsben folyamatban lévő csődeljárástól tárgyalandó és befejezendő”,⁵⁶ — de a szabályozás logikai zártságát, harmóniáját mutatja, hogy nem vindikált magyar bíróságoknak joghatóságot külföldi ingatlanok vonatkozásában. Azaz magának követelte az eljárás joghatóságot a hazai ingatlanok tekintetében, de feltétlenül elismerte a külföldi fórumok hasonló jellegű igényeit is.⁵⁷ Visszatérve az írás induló fogalom-párjához, a csődegyetemlegesség vagy csőd-többség kettőségéhez, mondható, hogy a korabeli törvénykező az ingók vonatkozásában — viszonyosság fennállása esetén — a csődegyetemlegességet, ingatlanokra nézve viszont a csődterületiséget képviselte. A hazai bíróságok eljárásukra általánosan a belföldi normákat, azaz a lex forit jelentő magyar jogot alkalmazták: „Magától értetődik azonban, hogy akár horvátországi, akár külföldi csőd folytán kerül a magyarországi ingatlan csőd alá, a kielégítésre jogosultak igényei kizárólag a magyar törvény szerint

⁵¹ 1986. évi 11. számú törvényerejű rendelet

⁵² 1881. évi XVII. tc. 72. §

⁵³ 1868. évi LIV tc. 30. §, 31. §, 33. §

⁵⁴ *Ferenczy*, i. m. 486. old.

⁵⁵ Uo.

⁵⁶ Budapesti tábla. Márkus, I. 778. old., *Ferenczy*, i. m. 493. old.

⁵⁷ *Ferenczy*, i. m. 491—493. old.

⁴⁹ *Király*, i. m. 538. old.

⁵⁰ *van Hecke*, i. m. 3. old.; EEC Draft Convention Art 48.

ítélendők meg, aminek folytán megtörténhetik, hogy ugyanannak a hitelezőnek a követelése hazánkban más elbánásban fog részesülni, mint ott, ahol a csődöt megnyitották.”⁵⁸

A hatályos magyar szabályozás elemzésének előfeltétele valójában egy minősítési kérdés megválaszolása. Nevezetesen annak eldöntése, hogy az 1986. évi 11. tvr.-ben kodifikált felszámolási eljárás vajon megfelel-e a csőd⁵⁹ fogalmának. Tagadó álláspont esetén a csődöt és a felszámolást érintő kollíziós szabályok összevetése csak kisebb jelentőséggel bírna, hiszen a nemzetközi magánjog alapjául szolgáló jogfogalmak nélkülöznek az alapvető azonosságot. A független, öntörvényű jelenségvilágokhoz fűződő kollíziós normák hasonlóságának vagy különbözőségének vizsgálata szétfeszítené jelen tanulmány kereteit, amely csak a csőd eljárás nemzetközi magánjogi vetületével foglalkozik.

A vérrokonságot elismerő, bár fenntartásokkal teli „igen” azon alapul, hogy végső lényegére csupaszítva a felszámolási eljárás is egyrészt a fizetéképtelenség megállapítását s az ebből eredő jogviszonyokat, valamint az adós hitelezőinek kielégítését rendezi.⁶⁰ Így érthető, hogy a köznyelv és a sajtó a mai szabályozást is egyszerűen csőd eljárásként emlegeti.⁶¹

Ugyanakkor jelenleg a felszámolási eljárás nemcsak egy-egy cég teljesítőképességének megrendülése esetén folytatható le, hanem akkor is, ha a gazdálkodó szervezet jogutód nélküli megszüntetéséről határozatot hoztak.⁶² E lehetőség, amely részben átértékeli a csőd eljárás funkcióját, külföldi jogalanyokra való esetleges alkalmazása mindenképp aggályos volna. Miként a fizika által feltárt törvényszerűségeknek, úgy talán a jogfogalmaknak, jogintézményeknek is megvan a maguk érvényességi köre, hatósugara, s ezen akciórádiuson belül a jogviszonyok hatékony és ésszerű rendezésére képesek. A csőd/felszámolás esetében e kört a fizetéképtelenség miatt előállott jogi helyzetek képezik, így — mint a gyakorlat jelzi — célszerűtlen a csőd eljárás speciális mechanizmusát a jogutód nélküli megszüntetés ténye miatt működésbe hozni.⁶³

Hasonlóan, a fentebb elismert rokonságot legalábbis elhidegíti az az eltérő gazdasági, társadalmi környezet, amelyben a magyar felszámolási eljárás egyrésztől és külföldi előképei másrésztől szerephez jutnak. Míg egyik oldalon a társadalmi tulajdon s a tervgazdálkodás, a másikon a magántulajdon s a piacgazdaság határozzák meg a mozgástér fő koordinátáit. E nemcsak normatani, de „funkcionális minősítés” fényében nem meglepő a magyar „csőd eljárás” néhány jellegzetessége. Már a kezdet is sajátos. A szerkezeti válsággal küzdő iparban gyakran válnak

cégek fizetéképtelenné, ám a pénzügyi válság oka igen sokszor a korábbi, helytelen központi döntésekben, utasításokban keresendő.⁶⁴ A nagyszámú krízis azonban csak kevés felszámolási eljáráshoz vezet, mert az állami beavatkozás másodsor is megjelenik, s szanálás biztosításával ismételten megpróbálja talpra állítani az elgyengült termelőket.⁶⁵ Az állami mentőakció lehetősége természetesen a piacgazdaságokban sem ismeretlen, ám míg az amerikai Chrysler cég megmentése egyedi segítségnek⁶⁶ minősíthető, addig a hazai Ganz-Mávagnak és a Láng Gépgyárnak juttatott infúzió az általános gyakorlatot tükrözi. Amikor pedig végül is megindul a felszámolási eljárás, kiderül, hogy a csődtömeg jelentős részét az állami gazdálkodó szervezet „kezelésében”, azaz legfeljebb quasi tulajdonában lévő vagyontárgyak képezik, lévén, hogy „a gazdálkodó szervezet vagyona a tulajdonában (kezelésében, tartós használatában) lévő ingó és ingatlan, valamint vagyoni értékű jog...”⁶⁷ Az idegen (ti. állami tulajdonban lévő) vagyontárgyakkal történő helyállás, felelősség azonban csak a szocialista tulajdonviszonyok közepette értelmezhető, és még e körben is komoly inkonzisztenciára vezet. A kezelés fogalma ugyanis eredendően azon jogi helyzetekre vonatkozott, amikor a kötelmi jog sokszínű ügyletei, így a bizományi, megbízási szerződések révén egy-egy tulajdonos vagyontárgyai vagy követelései hosszabb-rövidebb időre más személy (korlátozott) hatalma alá kerültek. Ezen dolgokra viszont felszámolási eljárást vezetni — legalábbis, ha ragaszkodunk polgári jogunk alapelveihez — nem lehetséges.⁶⁸

Visszatérve immár a nemzetközi magánjoghoz, fejtegetésünk továbbra is számos bizonytalansági tényezőt tartalmaz. Szocialista jogunk több évtizedes hallgatása következtében — amikor is a fizetéképtelenség következményeinek jogi rendezése csak embriális formában volt ismeretes⁶⁹ — a nemzetközi magánjog kodifikációja⁷⁰ nyilvánvalóan nem foglalozhatott egy akkor nem létező jogintézmény kollíziós jogi aspektusával. Súlyosabb gondot jelent, hogy a felszámolási eljárás normái is csak egészen csekély mértékben térnek ki a lehetséges nemzetközi elemet hordozó tényállások konzekvenciáira. Ilyen helyzetben gondolatmenetünk gyakran próbál az okszerű következtetés s az analógia közéjébe folyamodni.

Jelen írás kezdő, s számtalanszor ismétlődő tételét a joghatósághoz fűződő elemzések alkotják. Mi hát a magyar jog álláspontja e kérdésben? Mennyiben folytathatnak magyar hatóságok felszámolási eljárást külföldi elemet hordozó tényállás esetén? A Nemzetközi Magánjogi Kódex a kizárt joghatóság szűk körű kivételeire utalva általánosan megadja a hazai fórumok eljárési jogosultságát, azaz „Magyar Bíróság, vagy más hatóság eljárhat minden olyan ügyben,

⁵⁸ Ferenczy, i. m. 493. old.

⁵⁹ Az azonosíthatóság feltétele — nemzetközi összefüggésben — a „bankruptcy”, illetve „konkurs” kifejezések által jelzett tartalomnak való megfelelés.

⁶⁰ Apáthy, A magyar csődjog rendszere (Bp., 1887), 20; idézi: Török, Csődjog, Felszámolási eljárás, Állami szanálás. Bp., 1986. 4. old.

⁶¹ Szendrei, A csődtörvény csődje, Magyar Nemzet, 1988. június 15.

⁶² 1986. évi 11. számú törvényerejű rendelet 7. § (1), 8. § (1)

⁶³ Török, A felszámolási-szanálási eljárás tárgyi és személyi feltételei. Bp., 1987. 27–28. old.

⁶⁴ Gáti, Pétreakció, X. Heti Világgazdaság, 1988. április 9., 50. old.

⁶⁵ Lamberger, Bontókalapács alatt, X. Heti Világgazdaság 1988. február 20., 50–54. old.

⁶⁶ Kornai–Matits, A vállalatok nyereségének bürokratikus újraelosztása. Bp., 1987. 104–105. old.

⁶⁷ 1986. évi 11. számú törvényerejű rendelet 3. § (2)

⁶⁸ Polgári Törvénykönyv (1959. évi IV. törvény) 509. § (3)

⁶⁹ Vö. 37/1978. (XII. 23) PM sz. rendelet

⁷⁰ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet a nemzetközi magánjogról.

amelyben ez a törvényerejű rendelet a magyar bíróság vagy más hatóság joghatóságát nem zárja ki”.⁷¹ A néhány szakasszal később definiált kizárt joghatóság csak a külföldi állam, valamint diplomáciai képviselő elleni, illetőleg a külföldi iparjogvédelmi joggal kapcsolatos eljárástól rekeszti kifejezetten el a magyar hatóságokat.⁷² A két állítás, az általános és a kizárt joghatóság összevetéséből adódik tehát, hogy hazai fórum nemzetközi tényállás (külföldi adós, hitelezők vagy vagyon) esetén is folytathat felszámolási eljárást.

Az 1986. évi 11. számú törvényerejű rendelet 1. §-a azonban úgy rendelkezik, hogy hatálya a gazdálkodó szervezetekre terjed ki. Ezáltal a belföldi és külföldi magánszemélyeket kizárja a potenciális adósok, vagyonbukottak sorából. Mi a helyzet azonban a külföldi székhelyű társaságok, cégek vonatkozásában? „Gazdálkodó szervezetek” — azaz kiterjed rájuk a felszámolási eljárás személyi hatálya —, vagy sem? A gondot az okozza, hogy a gazdálkodó szervezet (Ptk. 685. §) fogalma alapvetően jellegzetesen belföldi viszonylatokra méretezett.⁷³ Különösen sok bizonytalanságot okoz egyébként is a külkereskedelmi ügyletek jogvitáiban, amikor nem világos, hogy a magyar polgári jognak a gazdálkodó szervezetekre vonatkozó szabályai mennyiben képezik részét a külkereskedelmi szerződésekre irányadó magyar normáknak.⁷⁴ Mondható, hogy a felszámolási eljárás — a jogutód nélküli megszüntetés szabályaival kötött melliancia ellenére — a csődeljárás közeli rokona, tehát nem speciális, a szocialista termelési viszonyokban gyökerező jogintézmény normáiról van szó, következőképpen azok külföldi cégekre is alkalmazandók. Ezt támasztja alá, hogy a törvényerejű rendelet kifejezetten szól a „külföldi részvétellel működő, jogi személyiséggel rendelkező gazdasági társulás” (vegyesvállalat) felszámolásának lehetőségéről. Ha a külföldi működő tőkére építő vállalatot befedheti a gazdálkodó szervezet fogalmának ernyője, úgy a külföldi székhelyű cég is megfér alatta. Mindez természetesen csak jelenlegi jogunk vélelmezett álláspontja, a cikk szerzője — miként ez az előzőekből kiderült —, de lege ferenda inkább a székhely elvét kizárólagos kapcsoló tényezőként alkalmazó csődegyetemlegesség híve. Ez esetben a külföldi székhelyű társaság, ill. képviselője elleni hazai eljárás elutasítandó volna.⁷⁵

E negatív álláspontot megalapozó törvényi tilalom azonban egyértelműen hiányzik kollíziós jogunk rendelkezései közül, s mint látható, a felszámolási eljárás speciális normáiból sem olvasható ki megnyugtatóan. Tételes kizáró szabály hiányában, s figyelemmel nemzetközi magánjogunk általános joghatósági klauzulájára,⁷⁶ tehát úgy tűnik, hogy hazai bíróságok felszámolási eljárást vezethetnek külföldi „gazdálkodó szervezetek” hazai és külföldi ingó és ingatlan vagyona ellen egyaránt. E döntések külföldi

realizálását pedig már a konkrét esetben érintett jogrendszerek engedékenysége áll vagy bukik.

Fölvetődhet az is, hogy külföldi hitelező érvényesítheti-e jogait a Magyarországon folyó felszámolás során? A törvényerejű rendelet e tekintetben nem tartalmaz megszorítást, mert meghatározása szerint „hitelező az a jogi személy és magánszemély, akinek a gazdálkodó szervezettel szemben vagyoni követelése van”.⁷⁷ E szemlélet jól illeszkedik hatályos nemzetközi magánjogunknak a külföldiek belföldi jogegyenlőségét valló felfogásához, amely szerint „A külföldi állampolgár és a hontalan jogképességére és cselekvőképességére, továbbá személyi és vagyoni jogaira, valamint kötelezettségeire — ha jogszabály másképpen nem rendelkezik — ugyanazokat a szabályokat kell alkalmazni, mint a belföldiekre”.⁷⁸

A joghatóság mellett, az érem másik oldalán ismét az elismerés problémája található. Milyen feltételektől függ a külföldi csődeljárást lezáró ítélet hatálya? Kollíziós jogunk szerint ha az 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet másként nem rendelkezik, „el kell ismerni külföldi bíróságnak, vagy más hatóságnak olyan ügyben hozott határozatát, amelyben a magyar bíróságnak nincs kizárólagos joghatósága”.⁷⁹ Így a vagyonbukás következményeiről döntő külföldi határozatok általában Magyarországon is elismerhetők, ám nem minden vonatkozásban. A kizárólagos joghatóság gazdag kivételi listáján ugyanis a magyarországi ingatlanokkal kapcsolatos eljárás is helyet kapott.⁸⁰ Ily módon hazai ingatlan képezheti külföldi eljárás csődtömegének részét, illetve idegen hatóságok ítélete e téren nem ismerhető el. E megoldás teljesen azonos korábbi magánjogunkkal, nevezetesen a csődterületiség érvényesítésével a belföldi ingatlanok vonatkozásában.⁸¹ Azt, hogy mi tekinthető ingatlanok — jöllehet a minősítés szabályozásának más megoldása is elképzelhető⁸² — a magyar hatóságok előtti eljárásban a magyar jog határozza meg.⁸³

Nemzetközi magánjogunk a magyar bíróság vagy más hatóság eljárására általában a magyar jogot (lex fori) tekinti irányadónak.⁸⁴ A felszámolási eljárás Janus-arcú normáival⁸⁵ a jövőben a gyakorlatnak kell megbirkóznia. Mindenesetre figyelemmel arra, hogy a szerződés joga a magyar szabályozás szerint is kiterjed a kötelmi jogviszony minden elemére, anyagi és alaki érvényességére,⁸⁶ megfontolandó, hogy a követelések jogalapjának mérlegelésénél a hazai fórumok is a lex contractus szerint ítéljenek. Mutatis mutandis hasonlóan kivételes elbánásra tarthat igényt — immár a dolog fekvésének jogát előnyben része-

⁷¹ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 2. § (b)

⁷² 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 77. § (1)

⁷³ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 70. § (1)

⁷⁴ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 55. § (b)

⁷⁵ Vö. *Ferenczy*, i. m. 489. old.

⁷⁶ EEC Draft Convention Art 19: „For purposes of the application of the Convention, the *lex situs* shall determine whether property is movable or immovable”.

⁷⁷ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 3. § (1)

⁷⁸ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 63. §

⁷⁹ E normák, amint korábban is szó volt róla, anyagi és eljárási jog szimbiózisát testesítik meg.

⁸⁰ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 30. § (1)

⁷¹ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 54. §

⁷² 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 56. §

⁷³ *Mádl – Vékás*, i. m. 279. old.

⁷⁴ E kérdésben a Polgári Törvénykönyvnek a külgazdasági kapcsolatokra történő alkalmazásáról rendelkező 1978. évi 8. számú törvényerejű rendelet sem nyújt kellő eligazítást.

⁷⁵ *Van Hecke*, i. m. 2. old.

⁷⁶ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 54. §

sítve — a zálogjogok hatályának értékelése⁸⁷ a fizetés-képtelenség nyomán indult eljárásban. Visszavonhatatlanul összefonódó világunkban e nemzetközileg

elismert kivételek⁸⁸ elfogadása a jogi harmonizáció előmozdítójaként hosszú távon csakis előnyöket hozhat.

⁸⁷ 1979. évi 13. számú törvényerejű rendelet 21. § (1)

⁸⁸ Ld. az írás III. részében kifejtetteket.

Zsiga László

A munkaszerződés megkötése és megszűnése

Az utóbbi időben — érthető okok miatt — változott a munkaügyi, illetve személyzeti tevékenység, érteve ez alatt mindenekelőtt az ún. emberközpontúbb és a hozzáértőbb ügyintézt. A tapasztalatok szerint megfontoltabb az alkalmazni kívánt dolgozók kiválasztása, és a korábbiaknál nagyobb körültekintés jellemzi a kényszerű munkaviszony megszüntetésekre vonatkozó elhatározások előkészítését, illetve lebonyolítását is.

A munkára alkalmazásoknál ma már nagyobb szerepet kap az ún. munkaerő szolgálat, mind az elhelyezkedés lehetőségét kereső dolgozók, mind a szükséges létszámú és szakmai összetételű dolgozó foglalkoztatására törekvő munkáltatók irányában. Előtérbe került az ajánlatot tevő hirdetés az állás elnyerésére szóló pályázati felhívás, a több jelentkező közül történő kiválasztás lehetősége végett. A hagyományos próbaidő kikötése helyett is, mindinkább a rövidebb-hosszabb, határozott időre alkalmazás vált gyakorlattá, hogy az új dolgozót megismerjék, illetve — az egyébként nélkülözhetetlen stabilitásra törekvés mellett — a vezető, a megfelelő szakképzettséget igénylő munkakörökben egy idő elteltével mód legyen a dolgozói létszám hatékonyságot javító csökkentésére vagy indokolt cseréjére, a képzettségi-felkészültségi összetétel változtatására anélkül, hogy az érintett dolgozónak megítélésbeli gondot okozva, magát valamiféle „bukott ember”-nek kellene éreznie. Mindezen elismerést érdemlő vonások ellenére, egyes munkaügyi viták és eldöntésük kapcsán szerzett tapasztalatok alapján — figyelemmel még a Munka Törvénykönyve kodifikációs munkálataira is — úgy tűnik, nem felesleges a munkaviszony létesítés, valamint megszüntetés egyes szabályainak elemző áttekintése.

1. A munkaviszony a munkáltató és a dolgozó megállapodása — szerződése — alapján jön létre,¹ mégpedig *határozatlan vagy határozott időre*.² Munkaszerződés a kinevezés vagy választás és annak elfogadása,³ továbbá a más munkáltatóhoz történő áthelyezés⁴ is, amelyekre ugyancsak megállapodással kerülhet sor. Ilyképpen a munkaszerződésre vonatkozó előírások a munkaviszony létesítés minden esetére vonatkoznak, amennyiben a szabályozások eltérést nem tartalmaznak.

A legáltalánosabb munkaviszony létesítési módozat a *munkaszerződés*, bár ezt nem mindig használják az alkalmazást tanúsító irat megjelöléseként. A személyzeti-munkaügyi gyakorlat elsősorban a fizikai munkán foglalkoztatottak alkalmazásánál rendszerezítette ezt az elnevezést, továbbá olyan esetre, amikor a munkaviszony létesítés határozott időre, meghatározott munka elvégzésére, helyettesítésre stb. szól.⁵ Lényegében ez a magyarázata annak, hogy amikor egy dolgozóról „szerződéses”-ként szólnak, az alatt általában a határozott időre alkalmazást értik. Ezt azután még erősíti jogszabályi előírás is, mely szerint pl. az államigazgatás, az igazságszolgáltatás területén a dolgozó alkalmazása munkaszerződéssel történik, ha a munkaviszony határozott időre szól.⁶

A munkaviszony létesítésére irányuló szerződés a felek — tehát a munkáltató és a dolgozó — szabad elhatározása alapján történő megegyezéssel jön létre. Szerződésük tartalmát is egyező akarral állapíthatják meg, kivéve, ha valamely jogszabály kötelező, eltérést nem engedő rendelkezést tartalmaz. Így pl. a dolgozó munkakörét és munkabérét minden esetben meg kell határozni; megállapodhatnak más kérdésben is.⁷ Nyilván nem kell megállapodniuk olyan kérdésben, amelyet a munkaviszonyra vonatkozó szabály rendez, de az ilyen körülményre a dolgozót figyelmeztetni kell, mint pl. a változó munkahelyre szóló alkalmazás⁸ esetében.

A munkajogi szabályokban is kiemelt a felek kölcsönös együttműködési kötelezettsége,⁹ amely — kifejezett rendelkezés nélkül is — fennáll a munkaszerződés esetére is. Ez tartalmilag azt jelenti, hogy mind a dolgozónak, mind a munkáltatónak tájékoztatniuk kell egymást a megkötendő munkaszerződést érintő minden lényeges körülményről. Annál is inkább, mert egy elhallgatott vagy színlelt tény a munkaszerződés érvénytelenségét eredményezheti.¹⁰

2. A *kinevezés* a hagyományos értelemben vett állami — közhivatali — szolgálat tipikus alkalmazási módja, egyéb területeken pedig leginkább a vezető állások betöltésének formája. Az ilyen „munkamegállapodás” is a dolgozó és az adott munkavégzési (foglalkoztatási) hely előzetes tárgyalásai alapján jön létre, gyakran azonban az utóbbinak kezdeményezése (előterjesztése) nyomán a felettes vagy felügyeleti szerv intézkedéseként jelenik meg. Ezen kívül a

Zsiga László osztályvezető, Szakszervezetek Országos Tanácsa (Budapest).

¹ Mt. 22. § (1) bek.

² Mt. 23. § (1) bek.

³ Mt. 22. § (1) bek.

⁴ Mt. 25. § (1) bek.

⁵ Mt. V. 17. § (1)–(2) bek.

⁶ 14/1973. (XII. 27.) MüM sz. r. 3. §

⁷ Mt. 22. § (2) bek.

⁸ Mt. V. 14. § (2) bek.

⁹ Mt. 2. § (4) bek.

¹⁰ Mt. 22. § (3) bek.

korábbi szabályozás szerint a kinevezés az eredetileg munkaszerződéssel alkalmazott dolgozó egyfajta véglegesítését, állásában megerősítését jelentette, ami másokkal szemben bizonyos fokú kivételezett előnyt (pl. hosszabb felmondási időt és végkielégítést), de egyúttal némi kötöttséget jelentő helyzetet is teremtett, mint pl. az egyoldalú intézkedéssel áthelyezési lehetőséget.

3. A *választás* kiemelkedő társadalmi rangot jelentő — lényegében vezető — tisztségekbe történő alkalmazási mód. Kezdetben azonban nem létesített anyagiakat, illetve megélhetést biztosító jogviszonyt (állást), inkább közéleti előnyt. Olyant, amely segítette az adott tisztség viselőjének egyéni érvényesülését magán gazdaságában (ipara gyakorlásában, kereskedése folytatásában stb.). Később, hogy a tisztség teendői sokasodtak, ellátása mind több időt igényelt, speciális szaktudást és hozzáértést kívánt, a „választás” a rendszeres javadalmazással (tiszteletdíjjal vagy illetménnyel) járó funkció betöltésére alkalmas személynek az adott szervezet tagsága stb. általi kiválasztását elősegítő — alkalmazási — mód lett. Ilyenként a választás sokban hasonlít a pályázati rendszerhez, különösen akkor, ha két vagy több jelölt közül kerül sor a ki- (vagy meg-) választásra. A munkaviszony létesítés ezen kollektív elhatározása a közmegítélésben is rangosabb, az alkalmazás egyéb lehetséges megoldásaival szemben, akár a közszolgálat, akár egyéb tevékenység területén¹¹ kerül sor arra. Persze igaznak tűnhet az a vélemény is, hogy az ilyen alkalmazás gyengíti az egyszemélyi vezetés mozgási szabadságát; sőt esetleg kénytelen-kelletlen a választói csoport kedvében kell járni, a majdani újraválasztás érdekében.

4. A másik munkáltatóhoz *áthelyezés* ugyancsak munkaviszony létesítési mód. A kinevezéshez hasonlóan, a már említett közhivatalok, továbbá a MÁV és postaszolgálati szervek munkaerő mozgatási eszköze volt. Az ezeknél kinevezett alkalmazott — a mai szabályozás¹² által megkívánt, egymással történő megállapodás nélkül —, egyoldalú intézkedés keretében volt áthelyezhető másik állami hivatalhoz, szervezethez stb., ahol folytatta a „köz” szolgálatát.

Az áthelyezés ma — a belső munkakör és munkahely változtatás esetén kívül — közös megállapodáson alapuló, hátrány nélküli munkahely változtatási mód. Megszüntet, de egyidejűleg keletkeztet másutt egy új munkaviszonyt, olyannak tekintve a megelőzőt, mintha az illető dolgozó azt is már az új helyen töltötte volna.¹³ Az azután persze már a gyakorlat terméke, hogy ez a munkaviszony létesítési és megszüntetési mód általában a nem fizikai foglalkozásúak körében alkalmazott.

5. A munkaviszonyok többsége — az alkalmazás formájától függetlenül — *határozatlan időre* létesül. A *határozott időben* kifejezetten meg kell állapodni¹⁴ akkor is, ha a munkaviszonyra vonatkozó szabály szerint az alkalmazás csak meghatározott időtartamra történhet.¹⁵ Ez az indokolt és ésszerű személycserék,

a más munkaterületre és beosztásba való tervszerű átirányítás lehetővé tétele¹⁶ mellett egyfajta biztonságot jelent a dolgozó számára is. Tudatában van a foglalkoztatása időtartamával; azzal, hogy annak eltelte előtt munkaviszonyát a munkáltató csak kivételes esetben szüntetheti meg a felmondással¹⁷ vagy azonnali hatállyal.¹⁸ Igaz ez a biztonság fordítva is áll. Az ilyen munkaviszonyt ugyanis a dolgozó sem szüntetheti meg bármikor.

Az alkalmazás formája önmagában a munkaviszony időtartamát nem befolyásolja. Mégis a választással létrejövő munkaviszony — a választások rendjére vonatkozó szabályokból eredően — gyakorlatilag csak határozott időre szólhat. Ez alól vitatható kivételt képez a bírók határozatlan időre történő megválasztása,¹⁹ amely tulajdonképpen kinevezés.

6. A határozott idejű munkaviszony konkrét időtartamát a felek határozzák meg, de megállapíthatja azt jogszabály és egyéb szabályzat (pl. egyesületi alapszabály) is. Olyan esetekben azonban, amikor a munkaviszony *csak határozott időre* létesíthető, a jogszabály rendelkezése — általában kötelező jelleggel — meghatározza a munkaviszony tartamát,²⁰ vagy lehetséges leghosszabb időtartamát is.²¹ Ez a vezetői kinevezések, illetve a munkakörök választással betöltése esetében általában 3–5 év, amely — mint a munkaszerződéssel határozott időre szóló alkalmazás — a felek megállapodásával megújítható; tehát ugyanaz a személy többször is megválasztható,²² újabb időszakra is alkalmazható.

Ha a 30 napnál hosszabb időre létesített munkaviszony esetén a dolgozó, a munkája irányításával megbízott tudatával egy napot meghaladóan tovább dolgozik, munkaviszonya határozatlan időre szólóvá alakul át.²³ Konkrét szabály hiányában sem vonatkoztatható azonban ez a választással, és a jogszabály által előírt, meghatározott időre alkalmazás esetére. Az ilyen munkaviszony „túldolgozott” részét érvénytelennek kell tekinteni, és az arra vonatkozó szabályok szerint meg kell szüntetni.²⁴

7. A munkaszerződés — mint általában a szerződések — írásba foglalása nem kötelező,²⁵ meghatározott esetekben azonban — ha nem is egészüket, de egyes kikötéseiket — igen. *Írásba kell foglalni* a kinevezést, a megválasztást,²⁷ valamint a más munkáltatóhoz történő áthelyezést²⁸ is, és az arra vonatkozó iratban meg kell határozni a dolgozó munkakörét és személyi alapbérét.

Ha a határozatlan időtartamra szóló munkaszerződést — élve a választás lehetőségével — nem foglalták írásba, a szerződés leglényegesebb tartalmát képező megállapodásról, a dolgozó személyi alapbér-

¹¹ 33/1984. (X. 31.) Mt. sz. r. 9. § (1), 14. § (1) bek.

¹² Mt. 25. § (2) bek.

¹³ Mt. 25. § (3) bek.

¹⁴ Mt. V. 17. § (1) bek.

¹⁵ 1969. évi 34. sz. tvr., 1975. évi 22. sz. tvr. stb.

¹⁶ 1001/1987. (I. 15.) Mt. h. sz. 6. pont

¹⁷ Mt. 28. §

¹⁸ Mt. 31. § (1) bek.

¹⁹ 1972. évi IV. tv. 60. § (1)–(2) bek.

²⁰ 1969. évi 34. sz. tvr. stb.

²¹ Mt. 23. § (1) bek.

²² Mt. V. 91. § (6) bek.

²³ Mt. V. 17. § (3) bek.

²⁴ Mt. V. 16. §

²⁵ Mt. V. 12. § (3) bek.

²⁶ Mt. V. 12. § (4)–(5), 13. § (2), Mt. 23. § (2) bek., 1/1976. (I. 31.) MüM sz. r. 6. § (2) bek.

²⁷ Mt. V. 12. § (2) bek.

²⁸ Mt. V. 20. § (1), 19. § (1) bek.

réről 3 napon belül írásbeli értesítést kell adni.²⁹ Az viszont a szabályozás következetlensége, hogy a munkáltatót nem terheli ez a kötelezettség a 30 napot meg nem haladó határozott időre kötött munkaszerződés esetén.³⁰

8. Elsősorban közérdekből, meghatározott munkakörökbe alkalmazáshoz a jogszabály a felügyeleti vagy más szerv — utólagos — hozzájárulását kívánhatja meg. Az ilyen *jóváhagyás* előtt a munkába állásra általában nem igen kerül sor. De ha mégis, a munkaviszony a munkaszerződés, illetve a kinevezés jóváhagyásának megtagadása közlésével megszűnik,³¹ mégpedig — a próbaidőhöz hasonlóan — azonnali hatállyal; a dolgozó ugyanis tudta, hogy alkalmazása bizonytalan, azaz külön jóváhagyástól függ. Az viszont biztonságot ad, hogy pl. a választással alkalmazás esetén a dolgozó addigi munkaviszonya csak a megválasztás jóváhagyása esetén szűnik meg, mégpedig a megválasztott tisztségbe történő áthelyezéssel.³² Természetesen a megválasztás utáni munkába állástól a jóváhagyáskori áthelyezésig terjedő időre a dolgozónak jár már új munkáltatójánál munkabér, hisz a megválasztásakor (eredeti) munkaviszonya az alatt szünetelt, s emiatt ott munkabért nem kaphatott.

9. A munkaviszony megszűnhet közös megegyezéssel,³³ más munkáltatóhoz áthelyezéssel,³⁴ felmondással,³⁵ azonnali hatállyal,³⁶ bíróság jogerős ítéletével,³⁷ fegyelmi büntetesként elbocsátással.³⁸ A határozott időre szóló munkaviszony megszűnik annak az időnek elteltével is, amelyre létesítették.³⁹ Azokban az esetekben, amikor a dolgozó alkalmazása kinevezéssel történt, a munkakörből *felmentésére* a munkáltató általi felmondás szabályai⁴⁰ vonatkoznak, kivéve persze, ha a munkaviszony megszüntetésére „közös megegyezés”, más munkahelyre kinevezés miatti „áthelyezés” vagy fegyelmi „elbocsátás”, illetve azzal azonos hatályú felmentés alapján kerül sor.⁴¹ Ezek után a kinevezett dolgozónak állásról *lemondása* — indokától, illetőleg tartalmától függően — közös megegyezéssel vagy felmondással történő munkaviszony megszüntetés.

Hasonló a szabályozás adta helyzet, ha a választott dolgozót mentik fel, vagy hívják vissza,⁴² bár a munkaviszony megszűnés reájuk vonatkozóan nevesített esetei⁴³ részben megszűnési módok, részben okok. Így, a munkáltatói felmondás szabályai alkalmazandók a munkáltatói szervnek megszűnése (tanácsnak az igazgatási terület megváltoztatása folytán történt megszüntetése), valamint a dolgozónak — a munka nem megfelelő végzése vagy annak elvégzé-

sére alkalmatlanság, úgyszintén a dolgozó tanácstag-sága megszűnése okából sorra került — *felmentése*-kor. Ugyanígy a megszűnés egyéb eseteiben — azaz a dolgozó *lemondása* és annak elfogadása esetén — a felmondás szabályai az irányadóak.⁴⁴ A választott dolgozó munkaviszonyának a *megbízás lejártával* megszűnésére a határozott időre szóló munkaviszonyra vonatkozó szabályokat, az elbocsátást kimondó fegyelmi határozat (úgyszintén a bírói ítélet miatt, továbbá a külön jogszabály szerinti összeférhetlenség kimondása vagy a választójogosultság elvesztése) címén történt *visszahívás*kor pedig az elbocsátásra vonatkozó szabályokat kell alkalmazni.

Abból kiindulva, hogy a választott dolgozó munkaviszonya — a már tárgyalt bírói munkaviszonytól eltérően — *határozott időre* szól, a szabályozás bizonyos mértékig ellentmondásos. Ugyanis az államigazgatás körében a munkáltatói felmondásra (felmentésre) a megbízás eltelte előtt nemcsak akkor kerülhet sor, ha a dolgozó, hanem pl. akkor is, ha a munkáltató szerv megszűnik.

Továbbá az államigazgatási területen választott dolgozót határozott időre szóló munkaviszonya megbízása lejártával külön megilleti egy havi személyi alapbér,⁴⁵ míg pl. a vállalati tanács, vagy a dolgozók közgyűlése (küldöttgyűlés) által választott igazgató — elhelyezkedése elősegítésére — legfeljebb 6 havi átlagkeresetének megfelelő juttatást, vagy az új munkaviszonyában járó és a korábbi személyi alapbére közötti különbözetet kaphat, ugyancsak legfeljebb 6 hónapra, egy összegben.⁴⁶ Egyéb, határozott időre alkalmazott dolgozók — egyes állami vezetők⁴⁷ kivételével — a határozott idejű munkaviszonyuk elteltével⁴⁸ semmiféle külön munkabérre nem jogosultak.

A választott dolgozót megillető, állásról való lemondási jog is nyilván csak arra az esetre áll fenn, ha a munkáltató a munkaszerződésbeli kötelezettségét nem teljesíti,⁴⁹ vagy ha a munkaviszony fenntartása a dolgozó életét, egészségét vagy testi épségét közvetlenül és súlyosan veszélyezteti.⁵⁰ Ha a munkaviszonyát ennek ellenére — közös megegyezés⁵¹ nélkül — mégis megszünteti, az jogellenesnek minősül és úgy kell elbírálni, mintha a munkaviszony fegyelmi elbocsátás (visszahívás) folytán szűnt volna meg.⁵² Az szintén a szabályozás következetlensége, hogy ez a minősítés még akkor is, ha a dolgozó pl. öregségi nyugdíjogosultsága elérése miatt mond le állásáról, és bár azt nem fogadják el, kilép.

10. A szabályok vázlatoszerű egybevetéséből kitűnik, hogy — az egységes gyakorlat kialakítása végett is — a majdani új munkajogi szabályozásnak fel kell oldania a munkaszerződés, kinevezés, választás rendjének következetlenségét s ellentmondásait. Az ugyanis határozottsággal állítható, hogy a munkára alkalmazás tárgyalt „különleges” módzatai mindegyikére szükség lesz a jövőben is. (Persze az

²⁹ Mt. V. 13. § (1) bek.

³⁰ Mt. V. 13. § (2) bek.

³¹ Mt. V. 12. § (5) bek.

³² 38/1973. (XII. 31.) Mt. sz. r. 8. § (2) bek.

³³ Mt. 25. § (1) bek.

³⁴ Mt. 25. § (2) bek.

³⁵ Mt. 26. § (1) bek., Mt. 28. §

³⁶ Mt. V. 13. § (2), 12. § (5), Mt. 23. § (2), Mt. V. 16. § (1) bek.

³⁷ Mt. 30. § (3) bek.

³⁸ Mt. 55. § (1) bek. f) pont

³⁹ Mt. 28. §

⁴⁰ Mt. V. 27. § (1) bek.

⁴¹ Mt. V. 27. § (3)–(4) bek.

⁴² Mt. V. 27. § (2) bek.

⁴³ 38/1973. (XII. 31.) Mt. sz. r. 12. §

⁴⁴ 14/1973. (XII. 31.) MüM sz. r. 8. § (1) bek.

⁴⁵ 14/1973. (XII. 31.) MüM sz. r. 8. § (2) bek.

⁴⁶ Mt. V. 92. § (8) bek.

⁴⁷ 1077/1987. (XII. 31.) Mt. h. sz. 14. pont, és a hatályát kiterjesztő 57/1988. (VII. 20.) Mt. sz. r.

⁴⁸ Mt. 28. §

⁴⁹ Mt. 28. §

⁵⁰ Mt. 30. § (2) bek.

⁵¹ Mt. 25. § (1) bek.

⁵² Mt. 31. § (2) bek.

már más kérdés, hogy maival egyezően, vagy módosított területre szólóan, illetve dolgozói körben.)

Mindenekelőtt szükséges annak érzékeltetése és megértetése, hogy a munkaszerződéssel alkalmazás nem valamiféle rangon aluli. A kinevezés és választás is munkamegállapodás, és csak létrejöttének körülményeiben, majd megjelenési formájában tér el a munka, „szerződés”-től. Az viszont igaz, hogy ezek az alkalmazási formák a jogállamiság előtérbe kerülésével, a közélet mind nagyobb mérvű demokratizálódása következtében stb., valószínű a mainál rangosabb szerephez jutnak azzal, hogy

— az érintett polgárok közvetlenül vagy képviselőik által,

— lehetőség szerint több jelölt, illetve pályázó közül

— alkalmaznak majd dolgozót,

— vezető vagy kiemelten felelős beosztásra, és

— elsősorban meghatározott időtartamra.

Mindez nemcsak a választás útján alkalmazás esetére vonatkozik, hanem a kinevezésre is, amelyet viszont célszerű lenne a jövőben — egy meglévő

munkaviszonyra építve — csak vezetői feladatok ellátására szóló megbízásadás módjaként rendszeresíteni. Azzal, hogy annak megszűnte (tehát a megbízás visszavonása vagy lemondása) esetén a dolgozónak az adott munkáltatóval fennálló „alap” munkaviszonya érintetlen, s foglalkoztatása-munkavégzése a továbbiakban a szerint folytatódik. A vezetői teendők ellátására szóló megbízás, illetve kinevezés tehát önállósulna, és a határozott idejű munkaviszony felmondására vonatkozó szabályok szerint volna visszavonható stb.⁵³

Nem hallgatható el azonban az, hogy a határozott idejű munkaviszony, valamint meghatározott idejű vezetői megbízás előnytelenebb a biztosnak tűnő, határozatlan időre szóló alkalmaztatással szemben. Ezért ezt a „hátrányt” indokolt lenne részben a munkadíjazással, részben a munkaviszony, illetve megbízás megszűntekor, a mainál méltányosabb mértékű külön munkabér adásával honorálni.

⁵³ 17/1979. (XII. 1.) MüM sz. r. 21. §

Máthé Gábor

Megoldhatatlan a szabálysértési felelősség?

„A büntető törvények nincsenek kimerítve a büntettek és vétségek, valamint ezek büntetéseinek meghatározásáról rendelkező törvények vagy törvénykönyv által. Az említett csoportba tartozó cselekményeken kívül van még egy külön csoportja a cselekvéseknek és a mulasztásoknak, melyeket büntetés terhe alatt tiltani, vagy melyeknek teljesítését büntetési szankció mellett rendelni, a társadalmi rend, a polgárok nyugalma, a személy- és vagyonbiztonság követelik. E csoportot képezik a kihágások. Változatos és tarka vegyülete a szándékosan, vagy gondatlanságból elkövetett, illetőleg elmulasztott — a jogsértő, vagy csupán a jogot veszélyeztető — cselekményeknek és mulasztásoknak az, amelyet a kihágások elnevezése alatt összefoglal a jogtudomány és összefoglalnak a törvények anélkül, hogy — az ide foglalt cselekmények említett tarkaságánál fogva — a rendőri kihágások lényegét egy általános és karakterisztikus fogalommal megjelölni, s ezáltal elvi különbséget ezen és a büntetendő cselekmények másik csoportjai közt megállapítani sikerült volna.”¹

I.

A magyar büntetőjogi kodifikáció története a kisebb súlyú cselekményekre (kihágások-szabálysértések) vonatkozó korabeli proficiát fényesen igazolta. Egy évszázada nem sikerült pontos törvényi megfogalmazást alkotni. Az 1843. évi büntetőjogi javaslatokhoz készült különvélemény is csak a védettségi

körre utal, nevezetesen: „a közbiztonságnak és rendnek minden lehető megzavarását, vagy veszélyeztetését — kívánta — a legalkalmasabb törvényszerű eszközökkel meggátolni.”²

A kihágásokról szóló 1879: XL. tc., a kihágást statuáló jogforrások felsorolásával kerüli meg a fogalomalkotást. Lényegében ezt a metódust követi az 1950: II. tv., a Btá is azzal, hogy nagyvonalúan szélesre tárta a kihágást meghatározó normák körét. Itt is csupán a veszélyeztető magatartásra utalás ad eligazítást a jogintézmény megítéléséről. Az indoklás szerint ez „a társadalomra veszélyes cselekményeknek olyan köre, amely a társadalomra nézve a veszélyesség szempontjából annyival csekélyebb jelentőséggel bír, hogy ez a mennyiségi különbség már a minőséget is érinti.”³

A mindvégig büntetőjogi egységet reprezentáló kodifikációt így az 1955. évi 17. tvr. törte meg azzal, hogy érvényre juttatta az akkori jogtudományi álláspontot, azt, hogy a kihágás nem nélkülözhetetlen büntetőjogi kategória, hanem önálló intézmény, új elnevezésben: szabálysértés.

A szabálysértés jogszabályi leválasztása a büntetőjogtól az egységes büntett-fogalom egyeduralkodóvá válásának eredménye. Noha a büntetendő cselekmények súlyozásának jogalkotási trendje — az európai jogfejlődésben — egyértelműen a belső differenciálódást állandósította, ez a jogpolitikai megoldás sajátosnak értékelhető.

² Az 1840. évi V. törvénycikkely által a büntetőtörvénykönyvvel változatlan kapcsolatban lévő büntető, s javító rendszer behozása iránt kimerítő véleményadás végett kiküldött Országos Választmány jelentése Budán, 1843. 116. old.

³ A Büntetőtörvénykönyv általános része. Bp., 1951. 183—185. old.

Máthé Gábor főiskolai tanár, Államigazgatási Főiskola (Budapest).

¹ A kihágásokról szóló 1879 XL. tc. miniszteri indoklása

Tény, hogy az egymást felváltó dichotomikus, trichotomikus osztályozási rendszer átmeneti tagadása látványos kudarcot vallott, s az első szocialista Btk-t követő novelláris módosítás kénytelen volt visszatérni a súly szerinti osztályozás rendező elvéhez. Az 1971. évi 28. tvr. visszaállította a korábbi állapotot, kimondva, hogy a bűncselekmény társadalomra veszélyességének súlya szerint büntett vagy vétség. Ezt a felfogást, hogy nem a joghátrány, hanem a társadalomra veszélyesség foka az elsődleges ismérv, képviseli a jelenleg hatályos Btk. is. Míg tehát az anyagi büntetőjog restitválódott, addig az önállóságra ítélt szabálysértés a közben törvényi elismerést nyert 1968. évi I. tv. Prokruszesz ágyába szorult. Pedig a szabálysértési törvény (Sztv.) kodifikációjának célkitűzése egyértelmű volt. Az állampolgárokat a társadalom érdekeinek megfelelő magatartásra kívánta készíteni, s a rendelkezések megszegőivel szemben kényszerintézkedéseket helyezett kilátásba. A kényszerintézkedések természete és súlya, a felelősség megállapításának mikéntje a jogsértés társadalmi veszélyességi fokától és jellegétől függött.

A jogalkotót terhelő prekonceptió ugyanakkor feloldhatatlan dilemmát hordozott. A társadalomra csekélyebb fokú veszélyeztetés, mint más minőség tézisének a jogellenesnek minősítendő magatartások körére nem lehetett következetesen alkalmazni. A szabálysértést, mint a bűncselekménytől elszakított magatartást elvben lehetett deklarálni, de egy eredendően vegyes jellegű védettségi körre adaptálni eleve kilátástalan vállalkozásnak tűnt. A kihágások — mint az anyagi büntetőjog részei — kettős természetűek. Egyfelől az igazgatásellenes magatartásokat, másrészt a kriminalitás határán mozgó cselekményeket fogták át. A kihágás-fogalom negligálása, az intézmény átkeresztelése azonban nem szüntethette meg e Janus arcú cselekményeket. Mindezt híven tükrözi az Sztv. preambuluma. A törvény célja: az államigazgatási szervek munkáját akadályozó és a társadalmi együttélési szabályokat sértő személyek büntetése, gyors, eredményes eljárásban. Noha az igazgatásellenes magatartások, mint mennyiségileg meghatározók domináltak, a cselekmények súly szerinti megosztásában — társadalmi együttélési szabályokat sértő magatartásként — az ún. kis bűncselekmények viszcacsempősdtek, a későbbi szabályozás során pedig körük bővült.

Ebből következik, hogy az a jogalkotási igény is megghiúsult, ami arra irányult, hogy a kisebb súlyú cselekmények elkövetőit ne a büntetőjogi felelősség terhelje.

A szabálysértés jogi konstrukciója tehát az államigazgatási jogi felelősség hipotézisére épült. A valóságban az államigazgatási joggal csak annyiban érintkezik, hogy a közfeladatok védelmé érdekében igazgatási szervek járnak el. A büntetőjoggal pedig úgy rokon intézmény, hogy a büntett-vétségi tényállásokra is tekintettel van. Materiális értelemben a szabálysértési jog a társadalomra kisebb veszélyességű cselekményeket sújtja „enyhébb” büntetéssel. A két felelősség olyan magatartásokhoz kapcsolódik, amelyek mindössze a támadás súlya szempontjából különböznek egymástól, irányuk azonban, sőt gyakran külső megjelenésük is azonos. A szabálysértési

jog ezért is kölcsönzi a büntetőjog fogalom- és szabályrendszerét.

II.

A szabálysértési jogterület belső ellentmondásai az elmúlt két évtizedben még inkább kiütköztek. A bűncselekmények belső differenciálódási folyamata — mint arra utaltunk — megerősítette a szabálysértési jog-büntetőjog kapcsolatot. A jogalkotás ezzel — nolens volens — gyengítette a Sztv. alapkonceptióját. Hatása lényegében kétirányú volt:

— a korrelációt a korábban nagyobb társadalomra veszélyességgel felruházott cselekmények leértékelésével fejezte ki. A szabálysértéssé átminősítés főleg a felelősségrevonásra, az eljárásra gyakorolt feszítő hatást.⁴

— a klasszikus alanyi felelősséget a jogi személy felelősségével gazdagította. Az Sztv. sokat vitatott 6. §-a a módosításokkal fokozatosan eltorzult, s jelenleg már tarthatatlan konstrukciót eredményezett.

Az elméletben communis opinio, hogy a jogellenes cselekmény elkövetőjével szemben a szubjektív felelősség elve azt a követelményt támasztja, hogy az elkövető bűnössége a jogsértésért megállapítható legyen. Ámde a munkaszervezeteken belül — az elkövető személyének kiderítetlensége esetén — a szervezet vezetőjének, illetőleg a munkáltatónak a felelősségrevonhatóságával sajátos forma: a fokozott, vagy közvetett felelősség honosodott meg. A közvetett vagy fokozott felelősségi szabályok érvényesítését viszont lehetetlenné, de egyben szükségtelemné is teszi, ha a felelősség az általános szabályok szerint a bűnösségi elvek figyelembevételével is megáll. A szervezetet terhelő köteletség elmulasztásában álló szabálysértés mögött a munkamegosztás következtében köteleességszegések láncolata, mulasztások sorozata húzódik meg. A vezetői tevékenységből lehetetlen egyetlen cselekmény kiragadása, hiszen a köteleességszegés csupán a magatartások folyamattrendszerében reprodukálható. Noha ez csak bizonyítástechnikai kérdésnek tűnik, több ennél, mivel megkérdőjelezheti a bűnfelelősség elvének alkalmazhatóságát. A bűnösségi elvvel kombinált fokozott, vagy közvetett felelősség a törvény eredeti célkitűzésétől idegen. A módosítással így az Sztv.-ben értelmetlen pleonasmus az, hogy a vizsgált szabálysértés miatt azt a személyt kell felelősségre vonni, aki a szabálysértést elkövette. Elkövető hiányában ugyanis a vezetői nyilatkozatás sikertelensége nem más, mint önnön „mulasztási ítélet”.⁵

A fentiekkel összefüggésben említendő, hogy az utóbbi évtized dinamikus jogalkotása a gazdasági tevékenység államigazgatási befolyásolásának esz-

⁴ Vö.: Vigh József: Felelősség és társadalom — Főreferátum. Nemzetközi Konferencia, Siófok, 1988. Belügyi Szemle 9. sz. 1988. 3—19. old.

⁵ A probléma alternatív megoldására a büntetőjogi gondatlanságot felváltó „államigazgatási felelősség” koncepciója kínálkozhat. Dogmatikai rendszerét l. Bittó Márta: A vezető (munkáltató) felelőssége a szabálysértési jogban (Sztv. 6. §) In.: A szabálysértési jog továbbfejlesztésének elméleti megalapozása. MTA Államtudományi Kutatások Programirodája, Bp. 1987.

köztárába is bevonta a szabálysértés intézményét. Az eleve kudarcra ítélt kísérlet kritikájaként szolgáljon az alábbi szakértői megnyilatkozás: „A intézmény egész jogi rezsimje tipikusan az állampolgár, a természetes személy jogellenes magatartására reagál. A szabálysértési jog — az utóbbi módosítások ellenére sem — alkalmas arra, hogy a szervezetek tekintetében hatékony jogérvényesítő eszköz legyen. Erre a szabálysértési jog — büntetőjogi „származásából” következően — nem is használható fel.”⁶ Meggyőződéssel állítható, hogy a szabálysértési eljárásban alkalmazott szankció teljességgel alkalmatlan arra, hogy jogszerű gazdasági magatartásra kényszerítse a gazdálkodó szervezetet.

Visszaulva az Sztv. keletkezésére, közismert, hogy elfogadása a gazdaságirányítás új rendjének előkészítésével esett egybe. Értelemszerű, hogy a hatálybalépését követően kiépülő sajátos államigazgatási tevékenységi rendszert, s a gazdálkodó szervek önállóságának fokozatos kibontakozását adekvátan nem segíthette. Az időközben kialakuló törvényességi, pénzügyi-gazdasági felügyelet mellett a tételes joganyagban megjelent az ágazati-szakmai felügyeletnek nevesített tevékenység. Közhely, hogy a szabálysértés miatt eljáró más szervek (felügyeletek) is gyakorolnak ilyen irányú tevékenységet. Megteremtődött tehát az egyes jogellenes magatartások párhuzamos szankcionálásának lehetősége. A kettőzött felelősségrevonhatóság, az alternatív választással már önmagában konfliktusteremtő tényezővé vált. Még szembetűnőbb a szakmai felügyeletek intézkedési jogosultságának eltérő jellege. Meghatározott felügyeleti fajták esetében az érintett államigazgatási szerv egyben szabálysértési hatóság is, míg másoknál csak kezdeményezési jogkörrel rendelkezik.

III.

A kihágás—szabálysértés kodifikációs fejlődéséből számunkra két általánosítható következtetés adódik:

— e vegyes jellegű cselekmények szabályozása még az anyagi jogi különválasztás esetében sem függetleníthető a büntetőjogi dogmatikától, s így

— a büntetőjog szellemképévé alakított jogterület (kihágás-szabálysértés) közigazgatás útján történő érvényesülése egyben nem más, mint a közigazgatás büntetőhatalmának pragmatista igazolása.

A konklúziók pro és contra bizonyítására hatalmas jogtudományi irodalom áll rendelkezésre. E rendkívül jelentős elméleti és egyben gyakorlati problémát — már a reformokban — „die Juristen in Verzweiflung setzendes”-ként minősítették. Ezt elkerülendő csupán címszavakban kívánjuk érzékeltetni a főbb teóriákat.

Lényegében már az első elhatárolási kísérletekben megjelent a közigazgatásellenesség fogalmi köre, azaz „a törvényes rend múlt jelentőségű megzavarása”, amely formális büntetőjogi és büntetőjogon ki-

vüli szabályszegésként, avagy áthágásként is értékelhető. A természetjogi felfogás szerinti megközelítésben pedig a bűncselekmény az embernek a természetől fogva létező jogosítványait sérti, míg a kihágás csak a pozitív jogot. Ebből következett továbbá a morális tartalomban mutatkozó különbségtétel. Azaz a bűncselekmények erkölcsellenesek, a természetnél fogva mala in se cselekmények, míg a kihágások az ember alkotta jog folytán bűncselekménnyé tett mala prohibita cselekmények. A már hivatkozott veszélyeztetési koncepcióval ugyanakkor a közigazgatásellenesség újabb elkülönítő ismérve, az absztrakt veszély jelenik meg. A büntetnélnél a veszély a cselekmény eredményeként jelentős — a kihágásnál mindez nem észlelhető konkrétan, mennyiségileg nem mérhető. A jogtárgy szintjén, illetve a jogellenesség alapján történő elhatárolási elméletek ugyancsak a kétféle bűncselekménycsoport létezését, a büntetőjog megoszthatóságát juttatták kifejezésre.⁷

A büntetőjog megosztásának eredménye: az igazságügyi, — illetve a közigazgatási büntetőjog. A büntetőjog fogalma kettős értelemben jelent meg. Egyfelől a büntetőhatalom gyakorlására vonatkozó jogosultságot (ius puniendi) fejezte ki, másrészt azokat a jogszabályokat fogta össze, amelyek a büntetőhatalom gyakorlását tárgyalták. Az államot megillető büntetőhatalom gyakorlását, „a tárgyilagos büntetőjogot” két alapelv határozta meg. A büntetőhatalmat a jogalkotásban a törvényhozás, a jogalkalmazásban pedig az igazságszolgáltatás gyakorolja. Ez felel meg az igazságügyi büntetőjognak, míg az ettől való eltérés a közigazgatási büntetőjognak. Ez utóbbi tehát a büntetőjognak része, azokat a szabályokat tartalmazza, amelyekkel a közigazgatás törvényhozói felhatalmazás alapján egyes cselekményeket büntetendővé nyilvánít és büntetni rendel. A pozitív jog szerint ezek egyértelműen a kihágások. Eljárásjogi szempontból pedig ez még azt is jelenti, hogy e cselekmények elbírálására — a törvényhozástól kapott felhatalmazás alapján — a közigazgatás gyakorolja az „igazságszolgáltatást”. Azaz a közigazgatási és az igazságügyi büntetőjog fogalmilag csakis a hatáskörök megállapítása révén különböztethető meg egymástól. Az előbbi esetben igazgatási fórum jár el, az utóbbiban pedig bírói szervek hatásköréről van szó.

A közigazgatási büntetőjog elméletét a magyar jogtudományban — Goldschmidt nyomán — Angyal Pál dolgozta ki.⁸

Goldschmidt a közigazgatási büntetőjog elméletének megalapítója, aki a minőségi különválasztás problémájának eredeti megoldásához jutott el. Nézetrendszerének középpontjában a közigazgatási normával szemben tanúsított engedetlenség áll. Ez az engedetlenség a közösséghez tartozásból folyó engedelmisséget előíró köteleességek megszegése. Aki nem igazodik a normákhoz, az mulaszt, s ezáltal az állam rövidsége (lucrum cessans) szenved. Ez a magatartás más a bűncselekményeknél, mert az itt jelentkező következmény kár: *damnum emergens*. A

⁶ Madarász Tibor: A gazdasági tevékenység államigazgatási befolyásolásának elméleti modelljei *Jogtudományi Közlöny* 4. sz. 1981. 297. old.

⁷ Az elméletek részletes bemutatását l. *Bittó Márta*: A közigazgatási büntetőjog kialakulása. In: *Tanulmányok a közigazgatási büntetőjog köréből*. MTA Kiadvány, 1984.

⁸ *Angyal Pál*: A közigazgatásellenesség büntetőjogi értékelése, *Értekezések* III. kötet. 12. sz. Bp., 1931.

közigazgatási büntetőjogot olyan szabályok összességének tekinti, melyeknek alapján a közigazgatás — felhatalmazás keretében — a bekövetkező normaszegésre sankciót alkalmaz. "E jogosultság a jogállamban lényegében annak vizsgálatát jelenti, hogy ki kötelezően pénzbüntetés megfizetésére azon a címen, mert szándékosan vagy gondatlanul ezt vagy azt a közigazgatási jogon alapuló kötelességét nem teljesítette."⁹

Ez utóbbihoz kapcsolódik szorosan Angyal Pál emélete a közigazgatási normaszegésért való felelősség kimunkálásával. Kiindulópontja, hogy a kihágás térben, s időben változó tartalmú közigazgatási normákkal kerül szembe, mert a közigazgatásnak térben és időben változó érdekeit sérti. A kihágás tartalmi jogellenességet pedig abban határozza meg, hogy az elkövető nem fejt, vagy nem kellően fejt ki azt a magatartást, azt a hangsúlyozott, normába foglalt viselkedést, amit tőle elvárnak. Míg a bűncselekményeket tekintve elegendő az attól való tartózkodás, az ún. etikai minimum, addig a közigazgatás ezt meghaladó igényelvet támaszt, a szociális maximumra irányuló magatartás kívánalmával. A bűnösség kérdéskörét tekintve a szándék(dolus) a büntetőjogtól eltérő megítélésű, mivel a következmény nem az objektív valóság individualizált változását fogja át, hanem a helytelen cselekvés meg nem engedettségeinek többékevésbé világos tudatát jelenti. Ebből fakad, hogy elveti az error iuris nocet elvét a közigazgatási büntetőjogban. Szerinte sem az igazságossággal, sem a célszerűséggel nem fér össze, hogy bárkit is oly — bár közigazgatásellenes — cselekményért, mint szándékosan elkövetettért felelősségre vonjanak, amelynek tiltó vagy parancsoló normájáról az elkövető nem tudott, s nem is tudhatott. Ilyen esetekben csak figyelmeztetés, de büntetés semmiképp sem alkalmazható.¹⁰

A figyelemre méltó jogdogmatikai elemzéstől a továbbiakban eltekintve, zárógondolatként a közigazgatási bűncselekmény-fogalom meghatározását rögzítjük. Nevezetesen: ez olyan szándékosan, vagy a közre kiható figyelmetlenségből (gondatlanságból) elkövetett közigazgatásellenesség, amelynek kiküszöbölésére büntetés alkalmazandó. A sankciója azonban nem lehet represszív, hanem kizárólag preventív jellegű jogi eszköz.

A különböző jogtudományi megközelítésekben közös törekvés, hogy a bűncselekménytől leváló cselekmények jellemzőit egzakt módon fogalmazzák meg. Közös hibájuk a mennyiségi viszonyítás domináns volta. Ez alól kivételt a fentebb vázolt kvalitatív szempontú értékelések képviselnek.

A szocialista fejlődés is megjárta a kvantitatív út (csekély súly, értékhatár, kár) buktatóit, s fokozatosan a minőségi elválasztás felé vesz irányt. Ezt bizonyítja a szabálysértési jogterület revíziója nyomán a közelmúltban megindult kodifikáció.¹¹

A sokszínű megoldási variációk közül végeredményben két koncepció ütköztethető.¹² Az egyik ún.

visszaterelési elmélet, a történeti trichotomia felélesztésével. A szabálysértések megbontásával az ún. kisbűncselekmények, mint kihágások kiemelésével a büntetőjogba visszazivárgást, a rekriminalizációt hirdeti meg, s a bírói utat kívánja megnyitni. A megmaradó igazgatásellenes cselekmények pedig a szabálytalanságokra-szabálysértésekre redukáltan képezik az igazgatási szervek hatáskörét. Ezzel a felfogással áll szemben az elterelést előnyben részesítő variáns. A javaslat a büntetőjogból kirekesztett, a kriminalitás határán mozgó vegyes jellegű, kettős természetű cselekmények egységét továbbra is megőrzendőnek tartja azzal, hogy ezek elbírálását egy újonnan szervezendő egységes fórumrendszerre kívánja bízni.

Az alternatív álláspontok között minőségi különbség van. Míg az előbbi a büntetőjogi letisztulást az évszázados jogalkotási gyakorlat sikertelensége ellenére is kedvezményezi, addig az utóbbi éppen ezen okulva, tagadja a „lombik megosztást”. Az ún. úszóhatáru cselekményeket nem tartja kiküszöbölhetőnek. Meggyőződéssel vallja Frank: Közigazság törvényének — azóta sem cáfolható szentenciáját — „mi legyen bűn, mi közérdekű vétség... (kihágás)..., azt a törvények határozzák meg.¹³ Azaz szabad folyást kell engedni a jogalkotásnak, s csakis a legitimált jogalkotói akarat releváns a mindenkori egyén-közösség viszonyt kölcsönösen értékelő normaalkotásban.

A cselekmények osztályozásának elméletörténete és a mellette párhuzamosan élő szabályozástörténet már önmagában elgondolkodtató bizonyíték. A múlt századi jogállam sem elsősorban a sokféle súlyozási koncepció honorálásával, hanem a kihágás elbírálásának a bírói — igazgatási út — modelljével törekedett a polgári szabadság biztosítékainak megtartására.

Nem hagyható figyelmen kívül, hogy a jogállam a maga jogpolitikai követelményét: a célszerűség elvének a jog alá rendelését nem képviselte következetesen. A más típusú, szocialista állam a hatalom jellegét megváltoztatta, s a korábbi értékekhez képest új értékeket is deklarált. Ezek azonban csak a hatalomgyakorlás megújuló rendszerében érvényesülhetnek. A normaalkotásban — témánk szempontjából kiemelten — "az egyén és közösség viszonyának, méghozzá az egyének egymás közti viszonyának közösségi megítélését kifejező, azt reflektáló viszonyának kell tükröződnie."¹⁴ Ez a korreláció állandóan változó, amit a jogi norma közvetít. A lényeges elem a közvetítő folyamatban történő szerepvállalás lehetősége, ami a későbbiekben a normával azonosulást mozdítja elő. A másik factor a normával szembeszegülés esetére releváns, de ez már felelősségi és eljárásjogi problematika.

Mindezek alapján a jelenkori kodifikáció akkor jár el eredményesen, ha megtartja a jogterület egységét, s a szabálysértést — a büntetőjoghoz viszonyítás-

fejlesztésének elméleti megalapozása, MTA Államtudományi Kutatások Programirodája, Bp., 1987. 5—30. old.

¹³ Frank Ignác: A közigazság törvénye Magyarhonban, Buda, 1945. II. 773. old.

¹⁴ Szilágyi Péter: Társadalmi felelősség — jogi felelősség, ELTE Állam- és Jogtudományi Karának Actái XXVIII. kötet, 1986. 131—137. old.

⁹ J. Goldschmidt: Das Verwaltungsstrafrecht 1902.

¹⁰ Angyal Pál: uo. 50—58. old.

¹¹ A szabálysértési jogterület — Tanulmánykötet 13. Igazságügyi Minisztérium, Bp., 1986.

¹² Vö.: Máthé Gábor—Szabó András: A szabálysértési jogterület kodifikálása (Prekonceptió) In: A szabálysértési jog tovább-

ban — a társadalomra csekély fokban veszélyes, olyan jogellenes magatartásnak minősíti, amely az elkövetőnek felróható és elkövetése miatt büntetés szabható ki, illetve intézkedés alkalmazható. Olyan törvény alkotása szükséges, amely a fentiek szerint meghatározza a szabálysértéseket, azok elkövetőivel szemben alkalmazható büntetéseket, intézkedéseket, s ezáltal az állam polgárait, a közösség tagjait a jogszabályok tiszteletére neveli.¹⁵

IV.

Az egyén—közösség közötti viszonyok objektívációs rendszerekben fejeződnek ki. Közöttük nélkülözhetetlenek a közvetítő és eszközrendszerű normák. A normák a jogi felelősség velejárói. A felelősség egyben normatív jellegű értékviszony. E viszonyokat determinált emberi magatartások hordozzák. „...A normarendszereket mint objektívációkat meghatározott emberi magatartások termelik, tartják fenn, alakítják újjá. A felelősségi viszonyok szükségképpen a tényleges értékelési viszonyai, és egyben a negatív értékelés a felelősségrevonás szankcionálás viszonyai is.”¹⁶

Ez a kettősség a szabálysértési jogi normákra különösen igaz. Az értékelést tovább differenciálja a szabálysértéssé statuálás jogforrasi meghatározottsága, valamint a törvényi felhatalmazáson nyugvó önálló szabályozás megengedése.

Az Sztv. modell — de lege lata — szinte korlátozás nélküli a büntetés érdemlőség megvonásában. Igaz, itt részben a kihágási büntetőtörvénykönyv hatása mutatkozik meg. Külön kell választanunk azonban a legalitás elvét és a közigazgatás büntetőhatalmának legitímálását.

Az állampolgári jogok garanciális biztosítékait a törvényben rögzített tényállások képviselik. Míg a kódex sajátos szerkezetéből következően a kormányrendeletben előírható szabálysértések a közigazgatás büntető-norma alkotási jogosultságát ismerik el. Ezt még tetézi, hogy e jogforrás jellemzője a keretdiszpozíció: a magatartás irányába utal, s annak tartalmi elemeit más jogszabály tölti ki.

A szabálysértések tanácsrendelet útján történő megállapítására ugyancsak széles körű a felhatalmazás. Ezért nehezen érthető az a jogtudományi igény: „... hogy a hatékony felelősségi rendszer kiépítése érdekében csökkenteni kell a központi jogi normák hatáskörét és nagyobb teret kell engedni a helyi önkormányzati jogi normáknak.”¹⁷ Mivel a tanácsrendeletbe ütköző szabálysértések elbírálásáról külön adatszolgáltatás nincsen, talán nem érdektelen megemlíteni, hogy 1986-ban 4368 (viszonyításként: 1981-ben 4524) ilyen tárgyú rendelet volt hatályban.¹⁸

A jogterület újraszabályozásánál ezért az Sztv. jogtechnikai megoldását egységes szerkezetű törvénnyel indokolt felváltani. A különös részi tényállá-

sok rendszerét nem igazgatási ágazatok (minisztériumi tiltó normák) szerint kell kiépíteni, hanem a jogtárgy szerinti csoportosítást szükséges bevezetni. Bizonyos, hogy ebben a felfogásban a szabálysértési tényállások jelentősen kirostálhatók, az idejélmúlt állampolgári engedetlenségek elhagyhatók, s nem különben a rendeleti részben szerepeltetett szoros büntetőjogi kapcsolattal tényállások átrendezhetők. (Példaként: természetvédelmi szabálysértés: R 111. §: környezetkárosítás: Btk. 280. § és természetkárosítás: Btk. 281. §). Ha sikerült a kerettényállások diszpozícióinak tartalmát pontosítani, akkor a kitöltő szabályozás háttérbe szorulhat, nemkülönben a technikai szabályok, amelyek önmagukban még nem is alapozhatják meg a felelősségrevonhatóságot. Az elméleti álláspont ezekre nézve egyértelmű. E szabályok megsértése nem normatív, hanem kauzális következmény, s többségükre a fegyelmi-kártérítési felelősség érvényesítése tűnik célravezetőnek.

Tehát az adekvát normaszervezetben közvetített értékítélet lehet alakító hatással a felelősségtudatra. A normák interiorizációját, az azonosulást betartásukra szokás pozitív felelősségi kategóriának tekinteni. A pozitív felelősség — nézetem szerint — a szubjektum oldaláról történő visszaigazolás az értékítélet helyességéről. A normakövető magatartáshoz az aktív tevékenység sokkal inkább a feltételek biztosításáért való felelősség jellemzője. Ennyiben lehet egyetérteni a már hivatkozott Felelősség és társadalom tanulmányban megfogalmazottakkal: „A pozitív felelősség elismerése, illetve előtérbe állítása lényegében az ösztönzés és a tiltás viszonyának az értékelését jelenti, minél több ösztönzést és minél kevesebb tiltást igényel a társadalmi célok elérése érdekében.” Mindez azonban közvetlenül nem a büntetőjogi, hanem a szabálysértési/közigazgatási büntetőjogi felelősségre áll. Ennek a felelősségnek az alapja pedig a pozitív normában előírtakkal szembeszegülés, azaz az egyén közigazgatásellenességének tudata:¹⁹ amely a felróható magatartásban tárgyiasul. A normaszegés következménye a kilátásba helyezett szankció és ennek alkalmazása a felelősségrevonás. A közfeladatok teljesítésével a szembenállást azonban nem szükségszerűen követi a szankcionálás, hanem közvetítő elemként a kilátásba helyezett felelősségrevonhatóság előzheti meg. A felelősségrevonhatóság a közigazgatásellenesség magasabb fokú interiorizációjának következménye, lehetőség a felróható magatartástól önkéntes elállásra, melynek megghiúsulása esetén a joghátrány kikényszerítendő.

Az Sztv. büntetőjogi mintán alapuló dualisztikus szankciórendszere ugyanakkor nem alkalmas a normakövetés maradéktalan elősegítésére. A büntetési rendszer differenciálási igénye ellenére a pénzbírság, mint általános szankció szerepét a büntetési tétel alsó-felső határainak felemelésével lenne szükséges megerősíteni. Támogatásra ajánlható továbbá a pénzbírság végrehajtásának felfüggesztése azzal az indok-

¹⁵ A kodifikáció műhelyében az első tervezet e koncepció szellemében készült.

¹⁶ Szilágyi Péter: uo. 134. old.

¹⁷ Vigh József: uo. 16. old.

¹⁸ A helyi tanácsrendeletekben megállapított szabálysértések elbírálásáról — Tanácsok Tájékoztatója 1988/1.

¹⁹ A jogi személy nem léphet elő a felelősség alanyává. Akár büntetőjogias színezetű felelősségnek fogjuk fel a szabálysértést, akár államigazgatási jogellenességnek, az elkövető csak természetes személy lehet. — Vö.: Szamel Lajos: Az államigazgatás felelősségi rendszere, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1986. 278. old.

kal, hogy így a visszatartó hatás nagyobb lehet, mint a kisebb, de végrehajtható pénzbírság.²⁰

A helyszíni bírság tekintetében feltétlenül indokolt annak a jogalkalmazói gyakorlatnak a kizárása, amely szerint a bírságolás el nem fogadását kiváltó rendes eljárásban a pénzbírság összege növekvő tendenciájú. Az individualizálás irányába mutatva végül: a foglalkozástól eltiltás, a kiutasítás a reparatív jellegű kötelezések meghonosítása.

A legvitatottabb szankció az elzárásbüntetés, amelynek önállósulását ki kell zárni. A pénzbírság meg nem fizetése esetére avagy az ismételt elkövetők körére azonban a következő évtizedben sem nélkülözhető, mint szigorú joghátrány. Az elzárásbüntetések tapasztalataira figyelemmel vetődött fel a szigorított javító-nevelő munka adaptálása azokkal az elkövetőkkel szemben, akikre az elzárás hatástalannak bizonyult, munkát a BV intézetben nem végeztek, s újabb elzárással végződő szabálysértést követtek el. Az Sztv büntetési rendszerének újragondolásánál bármennyire szándékolt is a represszív szankciók elhagyásának kényszere, a jogelméleti fölfogások honorálása, valljuk, hogy az új kodifikáció sem tudja beváltani az ezekhez fűzött reményeket: ilyen esetekben az elzárás marad ultima ratio.

V.

A felelősség mindig valamilyen fórum előtti felelősség, ami maga után vonja a fórum által történő értékelést.

A vegyes jellegű cselekmények elbírálását — közismerten — két modell szolgálta a magyar jogban. A kihágás az eljárásjogi megosztottságot követte. Igazgatási útra az alacsonyabb szintű jogszabályokban meghatározott kihágásokat terelte, míg a törvénnyel statuáltakat bírói hatáskörbe utalta, fenntartva a bírói felülvizsgálat lehetőségét.²¹ A szabálysértés az anyagi jogi elkülönülést az igazgatási út kizárólagosságával tetézte. Az igazgatásellenes magatartásokat általános hatáskörű hatóság (tanács), a „kis bűncselekményeket” egyéb igazgatási szerv bírálja el. Ez utóbbiban nem lehet nem felismerni a régi jog továbbélését a rendőri büntetőbíráskodás jelenlétében.

A közigazgatás büntetőhatalmának elméleti problematikáját mindkét jogalkotás tovább örökölte. Amit a múltban a „hatalommegosztási tan” a közigazgatás és az igazságszolgáltatás szétválasztásával percipiált, azt ma alkotmányos tétel deklarálja.

Ugyanakkor: „Bizonyított tény, hogy sem az államhatalmi ágak egységének, sem megosztásának elmélete nem végezte el a hatalmi ágak (törvényhozás, bíráskodás, közigazgatás) meghatározását.”²²

Szamel professzor közelmúltbeli kísérletének eredménye a megkülönböztető jegyek számbavételé-

re, az egzakt elhatárolásra egybevágy a jogintézménytörténeti vizsgálat konklúziójával. Nevezetesen, nem lehet megnyugtató jogpolitikai döntéseket hozni arról, hogy mely ügyek legyenek közigazgatási és melyek bírói jogalkalmazás tárgyává téve. Mi több, az alkotmányok sem nyújtanak biztos eligazítást erre vonatkozóan.

A megoldás nem kétséges: a már vázolt elméleti koncepció, ami a különféle szabálysértési hatóságokat önálló bírósággal kívánja felváltani. Nem a bírói igazságszolgáltatással kell tehát a közigazgatási bíráskodást szembeállítani, hanem az alkotmányozónak törvényi szabályozásra kell átengedni a bírói hatásköröket.

Így a javaslatba hozott új fórumrendszer — békebírság — feloldaná e vegyes jellegű cselekmények elbírálásának évszázados problematikáját. Biztosítaná az alkotmányi elvárásokat, a szervezet racionális telepítését²³ a „jogkereső” állampolgárok érdekeire figyelemmel, s nem utolsósorban a szakképzett, független békebírák kinevezésével, differenciált felelősségrevonási eljárásban garantálná az állampolgári jogok érvényesülését.

A békebírság a rendes bírósági szervezeten kívül telepítendő, de elképzelhető hogy a közigazgatási szervezet átalakításával egyeztetetten, a helyi bíróságok kapnának kompetenciát. A magam részéről az önálló fórumként felállítandó békebírói intézményt pártolom.

Vázlatos fejtegetéseinkből is kitűnik, hogy a magyar büntetőjogi kodifikáció fő iránya az egyetemes jogi értékek adaptálására törekedett.

Korunkban nem a jelzős szerkezetű jogállamiságra helyezendő a hangsúly, hanem a változó funkciójú közigazgatás feltartóztatathatlan expanziójával szemben az állampolgári jogok garanciális védelmére. A jelen összetettebb problematikája ezért egyértelműbb válaszokat igényel. A kívánt egyensúlyt az állami funkciók elkülönítésére sokkal inkább biztosítja a differenciált szervezetrendszer, mint a hatalmi ágak klasszikus felfogásának megfelelő modell.²⁴ Így a jelenkor egyetemes értéke egyértelműen a Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmánya. Minderre figyelemmel rendkívül találó és mélységesen igaz Király Tibor akadémiai székfoglalójának zárógondolata:

„A büntetőhatalomnak mindinkább összhangba kell kerülnie a történetileg kipróbált, tapasztalat által szentesített jogi-kulturális értékeket hordozó társadalmi környezetével. Reményt adó körülmény, hogy az értékek közül több és több arat nemzetközi elismerést, hogy az államok mindinkább rákényszerülnek, hogy ezekhez tartsák magukat, akár büntetőjogi, akár peres eljárási normákról van is szó.”²⁵

²⁰ Papp László: A szabálysértési jog felelősségi és szankció-rendszere, a továbbfejlesztés irányai. In.: A szabálysértési jog továbbfejlesztésének elméleti megalapozása — uo. 257—258. old.

²¹ Vö.: Gábor Máthé—Tamás Révész (Red): Entwicklung der Verwaltungsstrafgerichtsbarkeit in den vergangenen 100 Jahren. — Sammelband 17. Justizministerium 1986.

²² Szamel Lajos: Törvényhozás, bíráskodás, közigazgatás, Állam és Igazgatás 1988. 8. sz., 695—710. old.

²³ Kara Pál—Szabó Gábor: Nemzetközi összehasonlítás a legalsóbb szintű államigazgatási szervek quasi igazságszolgáltatási (községi bíráskodási, békebírói) tevékenységére vonatkozó szabályozásokról — MTA Államtudományi Kutatások Programirodája. Bp., 1987.

²⁴ Vö.: Sári János: A hatalommegosztás polgári dimenziói: az amerikai alkotmány. Állam és Igazgatás 10. sz., 1988. 913—927. old.

²⁵ Király Tibor: A büntetőhatalom korlátai. Magyar Tudomány 10. sz., 1988. 759. old.

SZEMLE

Az európai szocialista államok jogalkotásából

Sipos Katalin

Szovjetunió

1988 első félévében a szovjet jogalkotás elsődleges tárgya továbbra is a gazdaság, de a szabályozás más területeket sem hagy figyelmen kívül. Talán történelmi mércével mérve is a legjelentősebb a kezdeményezés és a vállalkozás szabadságának újabb dokumentuma, a *szövetkezeti törvény* (Vedomoszti Verhovnogo Szoveta SzSzsZr — a továbbiakban: Sz. V. V. Sz. — 1988. 22. sz. 335. t.), mely 1988. július 1-jén lépett hatályba és az állami szektorral azonos jogokat ad a szövetkezeteknek. A törvény biztosítja a szövetkezetek jogi és gazdasági önállóságát, beleértve a külföldi kapcsolatok és vegyesvállalatok létesítését is. A szövetkezetek működésének legfőbb elvei: az önkéntesség, a gazdasági önállóság, az öngazgatás és a szövetkezeti tulajdon sérthetatlensége. A szövetkezetek alapítására vonatkozó rendelkezés szerint ehhez nem szükséges a gazdasági szervek vagy a tanácsok semmiféle külön engedélye. A szövetkezetek az állampolgárok óhajára és önkéntes alapon jönnek létre. A helyi tanács végrehajtott bizottságánál viszont be kell jegyeztetni a szövetkezeti közgyűlés által elfogadott alapszabályt. Szövetkezet alapításához legalább három tag szükséges, lehet az másik szövetkezet, állami vállalat vagy társadalmi szervezet is. A szövetkezetek függetlenségének alapjait megfogalmazó rendelkezések megtiltják, hogy az állami vagy a szövetkezeti szervek beavatkozzanak a szövetkezet gazdasági és egyéb tevékenységébe. A szövetkezet bíróság előtt megtámadhatja a fenti szervek jogszabályellenes rendelkezéseit és kérheti azok részbeni vagy teljes hatályon kívül helyezését. Az igazgatási szervek szövetkezeti jogokat sértő rendelkezései, illetve a szövetkezeti szervek kötelességmulasztása által okozott kárt az említett szervek kötelesek megtéríteni. Az ilyen jellegű kártérítési ügyek ugyancsak bíróság vagy állami döntőbizottság elé vihetők.

A törvény részletesen szól az egyes szövetkezeti formák (mezőgazdasági, ipari szolgáltatási, fogyasztási) sajátosságairól. Az ipari, illetve fogyasztási szövetkezetek minden olyan tevékenységgel foglalkozhatnak, amelyet nem tilt a törvény. A szövetkezeti gazdálkodás lényege, hogy a szövetkezetek önelszámoló vállalatok, amelyekért az állam nem vállal garanciát. Gazdasági és jogi kapcsolatrendszerük egyetlen formája a szerződés. A munkák, szolgáltatások felhasználóival és az anyagi-műszaki eszközök szállítóival kötött szerződések alkotják a szövetkezet kiadási és bevételi tervének alapját. Egyébként a szövetkezeteknek nem kell tervet teljesíteniük. Áraikat a szövetkezetek önállóan szabják meg, illetve a szerződő partnerekkel egyeztetett szerződéses árakat állapítanak meg. Az áralakítást a törvény abban az esetben korlátozza, ha a szövetkezet vagy kolhoz állami megrendelésre vagy az állami készletekből kiutalt alapanyagokból dolgozik. Ebben a szférában az állami megrendelések vállalása is az önkéntesség elvén alapul.

A szövetkezetek külgazdasági tevékenységével kapcsolatban a törvény kimondja, hogy a nagyobb szövetkezetek közvetlen külkereskedelmi tevékenységet folytathatnak, a határmenti kereskedelemben viszont nagyságuktól függetlenül részt vehetnek. A szövetkezeti gazdálkodás egyik sajátos vonása, hogy a szövetkezetek értékpapírokat (részvényeket) bocsáthatnak ki. Az eladható részvények összértéke azonban nem haladhatja meg a bruttó évi bevétel nagyságát.

A szövetkezetek önállóan osztják el az adózás után megmaradó nyereséget. A tagok, pontosabban a szövetkezeti közgyűlés a jövedelmet nemcsak a szövetkezet munkájához való hozzájárulás mértéke szerint, hanem a befektetett tőke arányában is feloszthatja. Szabály, hogy a szövetkezetből csak az ott dolgozóknak származhat jövedelme. A tagok jövedelmét az állam nem korlátozza, de azt progresszív adóval terheli (lásd alább). A szövetkezeti tagok társadalombiztosítása azonos az állami alkalmazottakéval.

Lehetőségeik jobb kihasználása érdekében a szövetkezetek az önkéntesség alapján szövetségeket vagy egyesületeket hozhatnak létre. Ezek képviselik a szövetkezetek érdekeit az állami vagy más szerveknél és a nemzetközi szervezeteknél. A szövetkeze-

tek vagy szövetségeik önkéntes alapon szövetkezeti bankokat hozhatnak létre. Ezek a bankok a szövetkezetekkel kötött szerződés alapján vállalják majd a részvények és egyéb értékpapírok eladásának és vásárlásának, az osztalékok kifizetésének a feladatait. A szövetkezeti bankok igénybe vehetik más vállalatok (az állami vállalatokat is beleértve) anyagi eszközeit is és szükség esetén kölcsönt kérhetnek a Szovjetunió Állami Bankjától. A szövetkezeti bankok finanszírozhatják a nemzetközi kereskedelmi ügyleteket is.

Jóval a szövetkezeti törvény elfogadása előtt, 1988. április 1-jén lépett hatályba a termékelőállítás és értékesítéssel foglalkozó *szövetkezetekben dolgozó állampolgárok adózási rendszeréről*, valamint az egyéni munkatevékenység folytatásához szükséges engedély kiadási rendjének megváltoztatásáról szóló tvr. és minisztertanácsi rendelet (Sz. V. V. Sz. 1988. 11. sz. 174. t.; Szobranije Posztanovlenij Pravitel'sztva SzSzsZr — a továbbiakban: Sz. P. Sz. — 1988. 15. sz. 41. t.). Az új rendelkezések szerint a szövetkezetek jövedelemadója továbbra is az első évben 2–3 százalék, a harmadik év után pedig maximálisan 10 százalék. Erőteljes progresszív adóztatás bevezetésére került sor a szövetkezeti tagok és a magánmunkát végzők jövedelmét illetően. Ennek lényege, hogy havi 500 rubelig a jövedelemadóztatás a korábbiakhoz képest nem változik. Ha viszont a jövedelem ezen a határon túl van, az adó akár a 90 százalékot is elérheti. Ezt a rendelkezést később elutasította a szovjet parlament, majd a minisztertanács elnöksége is. Az eredetinel kevésbé progresszív adózási szabályokra vonatkozó törvénytervezet az ismertetés megírása idején még nem került elfogadásra.

A fent említett jogszabályok értelmében a szövetkezetek negyedévenként kötelesek adóbevallást készíteni. Ha a szövetkezet kibújik adófizetési kötelezettsége alól, az eltitkolt összeg elvonásán kívül az adóalap 10 százalékát kitevő büntetést is fizet. Ismételt adócsalás esetén a szövetkezet felszámolható. Az ellenőrzési feladatokat a pénzügyi szervek mellett létrehozott adófelügyelvek látják el. A szövetkezetek adóalapját csökkenthetik a különböző számlákra, jótékonyági célokra befizetett összegek.

Ami a magánmunkát végző személyek tevékenységét illeti, a változás itt az, hogy az átalánydíjban adózók en-

gedélyezési díjának nagyságát a továbbiakban nem az egyes köztársaságok minisztertanácsai, hanem a körülményeket jobban ismerő helyi tanácsok határozzák meg. A nem átalánydíjban adózó „maszekok” kötelesek folyamatosan nyilvántartókönyvet vezetni jövedelmükről, amit a hatóságok bármikor ellenőrizhetnek. A szövetkezetek és dolgozók jövedelemadója, az engedélyezési díjak stb. közvetlenül a helyi költségvetésbe kerülnek.

Immár évek óta folyik a *szovjet külgazdaság* átalakítása. 1988 januárjában ismét átszervezésre került sor: megszüntették a Külkereskedelmi Minisztériumot és a Külgazdasági Kapcsolatok Állami Bizottságát, helyettük pedig létrehozták a *Külgazdasági Kapcsolatok Össz-szövetségi Minisztériumát* (Sz.V.V.Sz. 1988. 3. sz. 43. t.). A Külgazdasági Minisztérium feladata, hogy kidolgozza az egységes külgazdasági stratégiát és gondoskodik annak megvalósításáról. Az említett átszervezés nem érintette a Minisztertanács mellett 1986-ban létrehozott Állami Külgazdasági Bizottságot, melynek az a feladata, hogy kormány szinten hangolja össze minden külgazdasági tevékenységet folytató szovjet vállalat, szervezet tevékenységét.

A külgazdasági kapcsolatok területét is érinti az a módosító tvr. (Sz.V.V.Sz. 1988. 9. sz. 137. t.), amely a *Külgazdasági Bankra* ruházza a magánszemélyek és a szervezetek devizavásárlási és -eladási ügyleteit, valamint a külgazdasági kapcsolatokból adódó devizaelszámolásokat. Az említett bank megbízásából azonban ezeket az ügyleteket más szakosított bankok is lebonyolíthatják.

A *vállalati szférát* illetően a tárgyalat időszakban két jogszabályról kell szólni. A vállalati törvény továbbfejlesztését szolgálják a *vállalati kollektív tanácsának megválasztási rendjére* vonatkozó ajánlások (Sz.P.Sz. 1988. 9. sz. 24. t.), melyeket a szakszervezeti központ és az állami munkaügyi bizottság hagyott jóvá, a párt Központi Bizottságával és a Minisztertanáccsal együtt. Az ajánlások között szerepel, hogy a tanács elnökévé tekintélyes munkást, brigádvezetőt, mérnököt, alacsonyabb szintű vezetőt válasszanak. Nem javasolják, hogy a vállalat igazgatóját, vagy a társadalmi szervezetek, párt- és állami szervek vezetőit jelöljék erre a tisztségre. A leghatékonyabbnak a 30 tagú vállalati tanácsot tartják, de azzal a feltétellel,

hogy a vállalati tanács tagjainak legfeljebb egynegyede kerüljön ki a vállalatvezetés képviselőiből.

A másik jogszabály (Sz.P.Sz. 1988. 17. sz. 46. t.) hatályon kívül helyezte az *állami termelési egyesületekre* vonatkozó szabályzatról 1987. szeptember 23-án kiadott kormányrendeletet. Az egyesületekkel az ágazatirányítás többlépcsős rendszerét kívánták megszüntetni és a kétszintes termelésirányítási rendszert megteremteni. A minisztériumok és főhatóságok azonban olyan igazgatási-rendelkező jogosítványokkal ruházták fel a termelési egyesületeket, amelyek újatermeltek a közben felszámolt középszintű irányító szerveket. Ennek kiküszöbölésére került sor a fenti lépésre.

Jelentős intézkedésekre került sor a *környezetvédelem* terén. A természetvédelem irányítási rendszerének tökéletesítése céljából, több minisztérium és főhatóság megfelelő szervezeti egységeinek bázisán, 1988. január 16-án törvényerejű rendelet jelent meg a *Szovjetunió Természetvédelmi Állami Bizottságának* létrehozásáról (Sz.V.V.Sz. 1988. 3. sz. 45. t.). A Goszkomprirodával az élén létre kell hozni a szövetségi köztársaságok (Vedomoszti Verhovnogo Szoveta RSzFSzR — a továbbiakban: R.V.V.Sz. — 1988. 12. sz. 340. t.) természetvédelmi bizottságainak egységes rendszerét, valamint e bizottságoknak a szerveit a határterületeken, autonóm köztársaságokban és körzetekben, a járásokban és a városokban. Erről már az a közös párt- és kormányhatározat rendelkezik, amely „*A környezetvédelem gyökeres átalakítása a Szovjetunióban*” címet viseli (Sz.P.Sz. 1988. 6. sz. 14. t.). Ez a határozat tartalmazza az új állami bizottság és a többi igazgatási szerv természetvédelmi feladatainak részletes leírását. A határozat szerint a Szovjetunió Természetvédelmi Állami Bizottsága a természetvédelem és a természeti erőforrások hasznosításának központi államigazgatási szerve, mely a szövetségi köztársaságok minisztertanácsaival együtt teljes mértékben felelős a természetvédelemért, a természeti erőforrások racionális felhasználásának és újra termelésének megszervezéséért az országban, illetve az ország külfölddel szembeni kötelezettségeiért az adott területen.

A határozat előírta, hogy a természeti erőforrások díjainak normatíváit és a szennyező anyagok természeti környezetbe történő kijuttatásáért fi-

zetendő díjak normatíváit tartós gazdasági normatívákba építve le kell bontani az egyes vállalatok, egyesületek és szervezetek szintjére. A cél az, hogy a természeti erőforrások díjainak gazdasági normatívái ösztönözék a föld, a vizek, az erdők, a hasznos ásványok és már erőforrások racionális és komplex felhasználását, a szennyező anyagoknak a természeti környezetbe történő kijuttatásáért fizetendő díjak pedig a szennyezés felszámolására (megelőzésére) irányuló intézkedések idejében történő megtételét, figyelembe véve a természeti komplexumok sajátosságait. A szennyező anyagoknak a megengedettnél nagyobb kibocsátásáért és az üzemzavaroszerű szennyeződéssért a vállalatoknak a gazdasági normatíva többszörösét kell fizetniük, s ennek forrása a kollektív önelszámolási jövedelme. Annak megelőzésére, hogy a gépek és berendezések üzemlésiük során a természeti környezetre károsan hassanak, a határozat bevezeti a gépi- vagy vállalatok által kibocsátott termékek ökológiai szakértői véleményezését.

A határozat célszerűnek tartja, hogy a Goszkompriroda mellett tudósokból, közélet személyiségekből, a helyi tanácsok képviselőiből és vállalatvezetőkből alakult társadalmi tanács működjön és így biztosítva legyen a természethasznosítás és a környezetvédelem problémáinak alapos megvitatása, valamint ajánlások kidolgozása ezek megoldására. A természetvédelem és a természeti erőforrások terén folytatott tudományos munkák koordinálásának javítására és hatékonyságának növelése érdekében a határozat célszerűnek tartja a Goszkompriroda rendszerében egy Össz-Szövetségi Tudományos-Kutatási és Információs Központ létrehozását Moszkvában a környezetvédelem és a természeti erőforrások racionális hasznosítása problémakörére profilírozva.

A Goszkompriroda és a Szovjetunió Igazságügyi Minisztériuma feladatul kapta, hogy a Szovjetunió érintett minisztériumainak és főhatóságainak, valamint a szövetségi köztársaságok minisztertanácsainak részvételével, a vállalati törvény figyelembevételével, dolgozzon ki egy, a természetvédelemmel foglalkozó össz-szövetségi törvénytervezetet és 1989-ben terjessze azt a Szovjetunió Minisztertanácsa elé.

Fontos változás történt az *oktatásügy* központi irányításában: létrehoz-

ták össz-szövetségi hatáskörrel a Szovjetunió Közoktatási Állami Bizottságát (Sz.V.V.Sz. 1988. 10. sz. 154. t.). Egyidejűleg megszűnt a Szovjetunió Oktatásügyi Minisztériuma, Felsőoktatási és Középfokú Szakoktatási Minisztériuma, valamint Szakmunkásképzési Állami Bizottsága.

Az állampolgári bejelentések, javaslatok és panaszok tárgyában 1968-ban és 1980-ban kiadott jogszabályok kiegészítéséről intézkedő össz-szövetségi tvr. (Sz.V.V.Sz. 1988. 6. sz. 94. t.) értelmében a jövőben a névtelen állampolgári bejelentéseket nem vizsgálják ki, mert az nincs összhangban a helyi vagy állami kérdések nyilvános, nyílt és szabad megvitatásának elvével. A továbbiakban csak a bejelentő teljes nevét, lakcímét és munkahelyét feltüntető állampolgári javaslatokat, bejelentéseket és panaszokat veszik figyelembe. Itt említjük meg, hogy a hivatalos személyek állampolgári jogokat sértő, jogellenes cselekedeteinek bírói jogorvoslatáról szóló törvény kapcsán eljárásjogi jellegű kiegészítések és módosítások történtek a polgári eljárás Alapjaiban és a Szovjetunió ügyészségéről szóló törvényben (Sz.V.V.Sz. 1988. 2. sz. 21. t.), illetve az OSzFSzK polgári eljárási törvénykönyvében (R.V.V.Sz. 1988. 5. sz. 137. t.).

A munkajog területére áttérve elsősorban arról a határozatról kell szólni, amelyet a párt, a kormány és a szakszervezetek közösen adtak ki a lakosság hatékony foglalkoztatásának biztosításáról, az elhelyezési rendszer tökéletesítéséről és a dolgozóknak nyújtott szociális biztosítékok erősítéséről (Sz.P.Sz. 1988. 5. sz. 13. t.). A határozat szerint a vállalatoknak, intézményeknek meg kell szabadulniuk a dolgozó kollektíva béralapját indokolatlanul terhelő elemektől. A munkaadók két hónappal előbb kötelesek értesíteni a dolgozókat az elbocsátásról, segíteniük kell elhelyezkedésüket vagy átképzésüket. A feleslegessé vált dolgozók legfeljebb három hónapon át kapják régi bérüket, átképzés esetén a képzési idő alatt végig jár a régi bér. Konkrétan ez azt jelenti, hogy az elbocsátástól számított két hónapig a dolgozó megkapja átlagfizetését, beleértve azt a végkielégítést is, ami az elbocsátáskor jár. Ha ez alatt nem sikerül elhelyezkednie, egyedi elbírálás után megkaphatja átlagfizetését a harmadik hónapra is. Ha ekkor elhelyezkedik, munkaviszonya folyamatosnak tekintendő. A felszabaduló munkaerő foglalkoztatásáról az or-

szágszerte létrehozandó és a vállalatok által is támogatott munkaközvetítő és tanácsadó irodák, valamint átképző központok hivatottak gondoskodni. Az irodák és központok pontos helyéről és számáról a helyi hatóságok döntenek. A munkaközvetítő irodák szolgáltatásukért a számlát a munkáltatóknak nyújtják be. Az elbocsátott, s még állás nélküli dolgozónak kétéltetve jelentkezni kell a munkaközvetítőnél. Különben érvényben maradt az a szabály, miszerint a munkáltató feladata, hogy a feleslegessé vált dolgozója számára szakágának megfelelő és lakóhelyéhez közeli állást találjon, illetve szükség esetén gondoskodik szakmai átképzéséről.

A fenti intézkedések és a népgazdaságban korábban végrehajtott változások tükröződnek azokban a kiegészítésekben és módosításokban, amelyeket az össz-szövetségi (Sz.V.V.Sz. 1988. 6. sz. 95. t.; 14. sz. 224. t.) és a köztársasági (R.V.V.Sz. 1988. 14. sz. 295. t.) munkaügyi jogszabályokban eszközöltek.

1988. július 1-jétől lépett hatályba a *szolgálati gépkocsikra vonatkozó minisztertanácsi rendelet* (Sz.P.Sz. 1988. 7. sz. 19. t.), mely szerint negyven százalékkal csökkentik az össz-szövetségi és köztársasági költségvetésből finanszírozott és a minisztériumok, főhatóságok és egyéb intézmények kezelésében lévő személygépkocsik számát. A helyi költségvetésből üzemeltetett szolgálati gépkocsik számát húsz százalékkal kell csökkenteni, ez alól csak a falusi és a járási tanácsok képeznek kivételt. A továbbiakban az autóvásárlással és üzemeltetéssel kapcsolatos költségek a vállalatoknál a szociális fejlesztési alapot terhelik. A jövőben a szolgálati gépkocsikat csak kiskereskedelmi áron lehet beszerezni. A központi szerveknél, vállalatoknál felszabaduló gépkocsikat a bizományi áruházakon keresztül a lakosság vagy a taxivállalatok részére kell értékesíteni.

Ugyancsak minisztertanácsi rendelet jelent meg a *belföldi szolgálati utakról* (Sz.P.Sz. 15. sz. 41. t.). Az új rendelkezés megszünteti a szolgálati utak limitált költségvetését. Az ilyen jellegű utak engedélyezése terén lényegesen kiszélesítették a minisztériumok és főhatóságok, a köztársasági minisztertanácsok és külkereskedelmi szervezeteik, valamint a vállalati és intézményi vezetők döntési jogkörét.

A Szovjetunió Legfelsőbb Tanácsának Elnöksége törvényerejű rendelettel hagyta jóvá a *pszichiátriai gyógykezelés feltételeire és rendjére vonatkozó szabályzatot* (Sz.V.V.Sz. 1988. 2. sz. 19. t.). Az új rendelkezés rögzíti a különleges pszichiátriai kezelés feltételeit és eljárásait és gondoskodik a mentál-higiénés betegségekben szenvedők jogainak és érdekeinek védelméről. A betegeknek vagy azok családtagjainak és ügyvédjeinek módjukban áll panaszt emelni az indokolatlan zárt intézeti kezelés ellen, szükség esetén pedig bíróság elé vihetik az ügyet. A jövőben a pszichiátria, az ideggyógyászat irányítása az egészségügyi szervek hatáskörébe tartozik, az e területet érintő törvényességi felügyeletet az ügyészi szervek látják el. A fentieknek megfelelő kiegészítések és módosítások történtek az OSzFSzK Btk. és Be. vonatkozó rendelkezéseiben (R.V.V.Sz. 1988. 2. sz. 35. t.). Mindkét jogszabály 1988. március 1-jén lépett hatályba.

A büntetőjog területén még meg kell említeni, hogy a szovjet büntető jogszabályokban bevezetésre került a *rádióaktív anyagokkal kapcsolatos jogellenes cselekményekért viselt büntetőjogi felelősség kategóriája* (Sz.V.V.Sz. 1988. 10. sz. 152. t.; R.V.V.Sz. 1988. 14. sz. 396. t.). Ez elsősorban annak következménye, hogy a Szovjetunió csatlakozott a nukleáris anyagok fizikai védelméről szóló egyezményhez.

A nemzetközi jog területén először két új, átfogó jogszabályt kell megemlíteni. 1988. jún. 21-én tvr. jelent meg a *külföldi bíróságok és döntőbírók döntéseinek elismeréséről és végrehajtásáról*, illetve a *polgári, családjogi és bűnügyi jogsegély* tárgyában kötött szovjet nemzetközi szerződések teljesítését szolgáló intézkedésekről (Sz.V.V.Sz. 1988. 26. sz. 427., 428. t.). A tárgyalat időszakban a Szovjetunió több jelentős nemzetközi egyezményt ratifikált. Ezek a következők: a Csendes-óceán déli részét atommentes övezetté nyilvánító Ratotong-szerződés 2. és 3. jegyzőkönyve (Sz.V.V.Sz. 1988. 6. sz. 93. t.); a kulturális javak jogtalan behozatalának, kivételének és tulajdona jogtalan átruházásának megakadályozását szolgáló eszközökről szóló, az UNESCO által 1970. nov. 14-én elfogadott egyezmény (Sz.V.V.Sz. 1988. 7. sz. 105. t.); a kereskedelmi tengerhajózás terén alkalmazott jogszabályok egységesítését célzó egyezmény, illetve a tengeri mentésről és keresés-

ról 1979-ben kötött nemzetközi egyezmény (Sz.V.V.Sz. 1988. 10. sz. 150., 151. t.); a világ kulturális és természeti örökségének védelmére vonatkozó egyezmény (Sz.V.V.Sz. 1988. 11. sz. 171. t.); a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet 148. sz. [a munkahely levegőjének szennyezettségével, az ottani zajjal és rezgéssel okozott foglalkozási ártalom elleni védekezésről szóló] és 159. sz. [a szakmai rehabilitációról és a rokkant személyek foglalkoztatásáról szóló] egyezménye (Sz.V.V.Sz. 1988. 14. sz. 223. t.). A vizsgált időszakban került *kihirdetésre* a nukleáris balesetekről történő azonnal kölcsönös tájékoztatást előíró, illetve a nukleáris baleset vagy sugárveszély esetén nyújtandó segítség tárgyában kötött egyezmény (Sz.V.V.Sz. 1988. 11. sz. 168., 169. t.), valamint az apartheidet a sport terén elítélő nemzetközi egyezmény szövege (Sz.V.V.Sz. 1988. 21. sz. 331. t.). Végül, de nem utolsósorban, a tárgyalt időszakban ratifikálták a közepes hatótávolságú rakéták megsemmisítéséről kötött *szovjet–amerikai* szerződést (Sz.V.V.Sz. 1988. 22. sz. 377. t.).

Harmathyné Horváth Anna

Bulgária Népköztársaság

A bolgár törvényhozás 1988. első felévében kibocsátott aktusai között átfogó szabályozást vagy különösen fontos kérdések szabályozását nyújtó aktust nem találunk. Az ismertetésre kiválasztott jogszabályok azonban a kor szellemének megfelelően mind az állami-társadalmi élet, mind a gazdaság területén az állampolgárok egyéni és közösségi tevékenységének kibontakozását kívánják elősegíteni.

Az *államjog* körében a *területi öngazgatás ideiglenes szabályzatát* kell elsőként megemlíteni. A gazdasági tevékenységgel összefüggő más normatív aktusokkal együtt e szabályzat is a Minisztertanács 1987. dec. 18-i 64. sz. határozatának keretében jelent meg. A bolgár nemzetgyűlés 1987. évi nyilatkozatának megfelelően az ország területi felosztásában az új járásokat a lakosság öngazgató közösségeivé kell átalakítani. Ennek végrehajtásaként került sor az előljárásgok (kmetszvo), a járások (obszcsina) és a megyék (oblaszt) alapvető jogainak, kötelességeinek és felelősségeinek szabályozására.

Az *előljárásg* a település lakosságának öngazgatási szerve, melynek fő működési formája a lakosok közgyűlése, ill. a nagy településeken a képviselők közgyűlése. Az előljárásg gazdálkodik a közvagyonnal és gyakorolja az igazgatási funkciókat. A szabályzat külön tárgyalja a közgyűlést és külön az előljárásgot megillető hatásköröket, felsorolja az előljárásg kötelezettségeit. Az előljárásg dolgozói mint hivatalos személyek anyagi, szabálysértési és fegyelmi felelősséggel tartoznak a tevékenységükkel vagy mulasztásukkal a lakoságnak vagy az öngazgatási szervezeteknek okozott károkért. Az előljárásg önálló költségvetésén belül korlátozás nélkül rendelkezik pénzügyi forrásaival, az előző évek megtakarításaival.

A *járást* a szabályzat elsődleges közigazgatási-területi egységként és a lakosság öngazgató közösségeként írja le, amelynek területét a települések, azok földjei, termelési alapjai, a műszaki és társadalmi infrastruktúra, valamint a kommunális alapok képezik. A járás területének gazdája és a hatáskörébe tartozó közvagyon igazgatásának alanya a lakosság. A járási hatáskör gyakorlása a jogszabályok alapján történik, az önellátás elvei alapján. A járási jogosultságok gyakorlásának fórumai a népszavazás, a közgyűlések és a tanács nyilvános ülései. Részletesen felsorolja a szabályzat a lakosság döntési, ellenőrzési jogait, a járási tanács hatáskörét, ez utóbbi felelősségét egészen a személyi felelősségig. Végül a *megyei* szintet ugyancsak a lakosság öngazgató közösségének tekintve azt a járások szervének nevezi a jogszabály. A hatásköri szabályokban itt hangsúlyt kap az állami politika érvényesítésének feladata is. A köteleességek felsorolását ezen a szinten is a felelősség analóg szabályozása zárja. (Dr. Veszt. 1988. 3. sz.)

A korábbi állami és párthatározatnak megfelelően a *társadalmi tulajdon átadásáról gazdálkodás és kezelés céljából a munkakollektíváknak* a Minisztertanács 1987. dec. 18-i 63. sz. határozata gondoskodik. Az átadásra kerülő közvagyon hasznosításának lehetőségei továbbra is a társadalmi érdek és a normatív szabályozás keretei között maradnak. Célja az intézkedésnek, hogy kialakuljanak a szocialista konkurrencia feltételei, javuljon a tulajdonhoz való emberi viszony és felszabaduljon az emberek és közösségeik alkotó energiája. A határozat

a termelési viszonyok ily módon történő tökéletesítésével, az öngazgatás elvének segítségével kívánja kialakítani az elosztás új gazdasági bázisát. Az intézkedés eredményeként a jogalkotó a dolgozók gazdasági érdekeltiségének és felelősségének fokozásán keresztül a termelési eredmények növekedését várja.

A minisztertanácsi határozat felsorolja a munkakollektívák jogait és felelősségét a meghatározatlan vagy határozott időre szólóan átadott értékekkel kapcsolatban. Az anyagi javak átadása kétoldalú szerződésekkel 3 fokozatban történik. Az első fokozatot a Minisztertanács vagy a járási tanács és az alapvállalatok, ill. ezek munkakollektívája közötti szerződés, a második fokozatot az alapvállalat kollektívája és az elsődleges vagy közvetlen munkakollektíva közötti szerződés, végül a harmadik fokozatot a közvetlen kollektíva és az egyes dolgozó között kötött szerződés jelenti. A szerződést a kollektíva megtárgyalja és elfogadja, majd képviselőjük aláírja. Az állami szervek gazdasági eszközökkel, normák előírásával, és szabályozók segítségével igyekeznek hatást gyakorolni a hatékony gazdálkodás folyamatára. A rájuk bízott közvagyon tárgyait az alapvető vagy közvetlen munkakollektívák a 3. fokozatú szerződéssel gazdálkodás céljára tovább adhatják egyes munkabrigádoknak, munkatársaknak, akár csoportos, családi, vagy egyéni teljesítménybérbe. (Dr. Veszt. 1988. 5. sz.)

Ugyancsak minisztertanácsi határozat (1987. dec. 30-i 67. sz.) került kibocsátásra a *szövetkezeti rendszer továbbfejlesztésére*. A rövid jogszabály tulajdonképpen a legkülönfélébb eddigi korlátozások feloldását tartalmazza a szövetkezeti gazdálkodás tekintetében, mégpedig mind a gazdasági tevékenység fajtái, mind az ipari tanulók foglalkoztatása, mind a külkereskedelmi tevékenység, ill. devizasabályok tekintetében. (Dr. Veszt. 1988. 10. sz.)

Az *államigazgatási jogot* érinti az a Minisztertanácsi határozat (1988. jún. 3-i 17. sz.), amely a *belkereskedelem és a szolgáltatások átszervezésével* kívánja az áru- pénzforgalom növekedését elérni, ill. a lakosság ellátását javítani. A piac szerepének fokozásával együtt az árutermelők felelősségét is fokozni kívánja a jogalkotó a lakosság kiszolgálásában. Ezzel összefüggésben a határozat a szakminisztérium és a helyi tanácsok ellenőrző és

szankcionáló tevékenységét hangsúlyozza. Felsorolva a termelő és kereskedelmi vállalatok jogait és kötelezettségeit, a gazdasági minisztérium szervező és fejlesztő feladatait, a határozat arról is rendelkezik, hogy e vállalatok kiszolgáló egységeit az általános elvek szerint szerződéssel át kell adni brigád-, csoport-, családi vagy egyéni üzemeltetésre, teljesítménybérrel. Külön szól a jogszabály a nagykereskedelmi vállalatokról, deklarálva azt a kívánást, hogy azok ne kerüljenek monopóliumhelyzetbe.

A kereskedelmi és szolgáltató tevékenység koordinálásának és szervezésének központjai a járások és azok előljáróságai, és ennek alapján a végrehajtó bizottságok feladatai is meghatározásra kerültek mind a járások, mind a megyék tekintetében. Az ezzel kapcsolatos rendelkezések ugyanúgy, mint a minisztériumi feladatok körülírása kevésbé látszik újszerűnek, a piacorientáltság visszatükrözésének.

A határozat 14. cikke kívánatosnak tartja a fogyasztók érdekvédelmi tanácsának megalakítását. (Dr. Veszt. 1988. 46. sz.)

A polgári jogot összeállításunkban a gazdasági társulásokról szóló rendelet képviseli. A gazdálkodás hatékonyságának növelése, a gazdasági lehetőségek hatékonyabb kihasználása érdekében a gazdasági élet legkülönbözőbb területein nyílik lehetőség a fenti rendelet alapján akár gazdasági társaság, akár társulás létrehozására.

A gazdasági társaság az érdekelt felek között kötött és általuk meghatározott tartalmú szerződéssel jön létre, miniszteri jóváhagyással és bírósági bejegyzéssel. A társasági vállalat öngazgatási szerve a dolgozók vagy képviselői közgyűlések, a gazdasági tanács és az igazgató tanács. Ez utóbbinak tagja a tagvállalatok egy-egy képviselője, valamint a dolgozók képviselője. Ülésain részt vesznek a vállalatok vezetői is. Minden tag egy szavazattal rendelkezik. Az igazgató tanács jogait, ill. hatáskörét a rendelet részletesen szabályozza; mindaz, ami nem tartozik ennek kizárólagos hatáskörébe a közgyűlés, ill. a gazdasági tanács hatáskörébe tartozik. A társaság kötelezettségeiért teljes vagyonával felel, de nem felel a tagvállalatok kötelezettségeiért. Az állam nem felel a társaság kötelezettségeiért és viszont. A tagvállalatok saját részesedésük arányában felelnek a társaság kötelezettségeiért.

A gazdasági társulás szintén szerződéssel jön létre, vezető testülete a

tanács, melynek tagjai a résztvevő vállalatok képviselői. A tanács saját tagjai közül koordinátort választ 2 évre, aki összehívja és levezeti a tanács üléseit. A közös gazdasági tevékenység fedezetére elkülönített vagyon szolgál, külön bankszámlán elhelyezve. Harmadik személyekkel szemben a társulás tagjai egyetemlegesen felelősek. A társulás külön személynélkül, az igazgató testület beralapjával és költségvetésén belül gazdálkodik. (Dr. Veszt. 1988. 28. sz.)

Fontos munkajogi kérdésben foglalt állást a Minisztertanács és a Szakszervezetek Tanácsa közös, 1987. dec. 30-i 66. sz. határozata. A főállás bérezésének új rendszere és az öngazgatási szervezetek bérrendszerének módosítása az eddigi bérrendszer hiányosságait hivatott kiküszöbölni. E hiányosságok között az indokolás felsorolja annak kevésbé ösztönző hatását, deformációját, vagyis hogy nem a munka eredményességéhez kapcsolódott, nem volt hatékony sem a vállalati, sem az egyéni, sem a társadalmi érdekeltég szempontjából, nem ösztönzött a magasabb szakképzettség megszerzésére, ill. az ilyen dolgozók alkalmazására. Emellett elzárta a dolgozókat a munka szervezésének és bérezésének kérdéseibe való beleszólás lehetőségétől.

Az új bérrendszer bevezetésére a készség fokától függően 1988. folyamán kerül sor. A tételesen felsorolt célok között szerepelnek elsősorban azok a szempontok, amelyek a fent említett hiányosságok megszüntetésével kapcsolatosak. Ezen kívül biztosítani kívánja minden egyes dolgozó számára a munkahelyi előmenetel lehetőségét, a szakképzettséggel arányban álló aktuális létminimum fedezését, a fizetésen belül az alapbér arányának növelését, az egységes besorolási és előmeneteli rendszer kiépítését. Ezzel összefüggésben kidolgozásra kerül az egységes havi illetménytarifa, amelynek részeként a fegyelmi elbocsajtás bérkövetkezményei is szabályozásra kerülnek. A főállású bérrendszer bevezetésére külön bizottság alakítását, valamint vállalati fórumok létrehozását, ill. a munkában résztvevő személyek tekintetében külön fegyelmi felelősség intézményesítését határozta el a szóban forgó közös határozat. (Dr. Veszt. 1988. 11. sz.)

A nemzetközi jog területén 3 aktus hívja fel magára a figyelmet. A bolgár csatlakozás eredményeképpen kihirdetésre került a Tűz-szedés ellen 1979-ben, és a Népiptás, az Emberte-

len bánásmód és büntetések leküzdésére 1984-ben létrejött ENSZ-egyezmény. Végül kihirdetésre került a Bulgária és Magyarország kormányai között a két ország vállalatai és szervezetei között megvalósuló közvetlen termelési és tudományos-műszaki együttműködés tárgyában kötött szerződés. (Megjelentek a fenti sorrendben a Dr. Veszt. 1988. 41., 42. ill. 43. számaiban).

Trócsányi László

Csehszlovák Szocialista Köztársaság

1988. év első felében több jelentős jogszabály került kibocsátásra mind az államjog-államigazgatási jog, mind a polgári-gazdasági jog területén.

Az államjog-államigazgatási jog területéről figyelmet érdemelnek azok a jogszabályok, amelyek a szövetségi és köztársasági kormánysszervek rendszerében vontak maguk után változásokat. Így 42/1988. Sb. számú alkotmánytörvény szerint megalakult a Kohászati, Gépipari és Elektrotechnikai Minisztérium, amelybe beolvadt a korábbi Kohászati és Nehézgépipari Minisztérium, valamint az Általános Gépipari és Elektrotechnikai Ipari Minisztérium. Az eddig Közlekedési Minisztériumot és a Távközlési Minisztériumot egy minisztériummá, azaz Közlekedési és Távközlési Minisztériummá vonták össze. Köztársasági szinten a Szlovák Nemzeti Tanács 50/1988. Sb. sz. és a Cseh Nemzeti Tanács 60/1988. Sb. sz. törvény tartalmazza a minisztériumok és más központi szervek új struktúráját, így többek között létrehozták a belügyi és életkörnyezeti minisztériumot a két köztársaságban.

Az ásványi kincsek védelméről és felhasználásáról rendelkezik a 44/1988. Sb. sz. szövetségi törvény. Az ásványi kincsek védelmét, felkutatását és kiaknázását rendező új jogszabály, azaz az új bányatörvény megalakítása azért is szükséges volt, mert a legutóbbi — harminc évvel ezelőtt alkotott — bányatörvény óta a bányáipar nagy változásokon ment keresztül. Ezzel egyidejűleg egyes bányakörzetekben rosszabbodtak a geológiai feltételek, növekedett a bányarészek, bányatüzek, beomlások száma. Mindez még jobban előtérbe helyezte az ásványi lelőhelyek védelmét és kiaknázásának ésszerűsítését.

A Szövetségi Gyűlés 102/1988. Sb.

sz. törvényével módosította a külgazdasági kapcsolatokról szóló 1980. évi törvényt. A törvénymódosítás során a kormány nagy figyelmet szentelt annak, hogy a vállalati szférának több lehetősége nyíljon saját gazdasági kezdeményezésre. Lényegesen leegyszerűsíti az új jogszabály a termékszakosítási és kooperációs szerződések jóváhagyási eljárását.

A Szlovák Szocialista Köztársaságban a 107/1988. Sb. és a Cseh Szocialista Köztársaságban a 115/1988. Sb. számú törvénnyel módosították és kiegészítették a nemzeti bizottságokról szóló törvényt. A módosítást elsősorban a gazdasági mechanizmus átalakítása tette szükségessé.

A Szlovák Szocialista Köztársaság, ill. a Cseh Szocialista Köztársaság szerveinek a társadalombiztosítással kapcsolatos jogköréről szóló 106/1988. Sb. sz., ill. 114/1988. Sb. számú törvény azért érdemel figyelmet, mert az új törvény bővíti a dolgozók részvételét a társadalombiztosítással kapcsolatos döntéshozatalban és ellenőrzésben, közelebb hozza az államigazgatási gyakorlatot az állampolgárokhoz és csökkentti a nemzeti bizottságok adminisztratív munkáját.

A Szlovák Nemzeti Tanács 108/1988. Sb. sz., ill. Cseh Nemzeti Tanács 116/1988. Sb. sz. törvényével módosításra került a belkereskedelmi törvény. A módosítás értelmében bővült a kereskedelmi tevékenység végzésének lehetősége, ami a kereskedelmi szervezetek monopolhelyzetének megszüntetését eredményezi. A jogszabály érinti a kereskedelmi és idegenforgalmi minisztérium szerepét és feladatait, valamint a kereskedelmi szervezetek és a nemzeti bizottságok kapcsolatait.

A *polgári-gazdasági jog területén* azok a szövetségi törvények érdemelnek figyelmet, amelyek a gazdasági mechanizmus átalakítását szolgálják. Így elsősorban a 98/1988. Sb. sz. törvény a gazdasági törvénykönyv módosításáról és kiegészítéséről, a 88/1988. Sb. sz. törvény az állami vállalatról, a 90/1988. Sb. sz. törvény a mezőgazdasági szövetkezetéről és a 94/1988. Sb. sz. törvény a lakás-, a fogyasztási és az ipari szövetkezetekről.

A gazdasági törvénykönyv novellája új intézményt vezet be, és pedig a „gazdálkodáshoz való jogot” az eddigi szűkebb értelmű „vagyonkezelés” helyett. A gazdálkodáshoz való jog nincs időhatárhoz kötve, amiből az következik, hogy a gazdálkodó szerv jogvédelmet igényelhet az e jogba való

jogosulatlan beavatkozásokkal szemben, e jog nem enyészik el az idő múlásával. Az új szabályozás megnehezíti továbbá a gazdaságirányítás szerveinek a szerződési viszonyokba való beavatkozás lehetőségeit.

Az állami vállalatról szóló törvény többek között elő kívánja segíteni a dolgozó kollektívák kezdeményező készségének kibontakozását és azt, hogy a vállalati szférában a dolgozók az eddiginél hatékonyabban kivegyék részüket az irányításból. A szocialista öngazgatásnak kellene elősegítenie a termelők vállalkozó kezdeményezésének fejlesztését, így a törvény a szocialista vállalkozás fogalmát is rögzíti.

A mezőgazdasági szövetkezetekről szóló törvény célja az egységes földművelőszövetkezetek további fejlődéséhez szükséges feltételek létrehozása és annak elősegítése, hogy növekedjen a szövetkezetek részvétele a társadalmi-gazdasági fejlődés meggyorsításában. A törvény korlátozza az állami szervek beavatkozását a szövetkezetek ügyeibe.

A lakás- a fogyasztási és az ipari szövetkezetekről szóló törvény értelmében a szövetkezetek önálló szocialista szervezetek, amelyekbe állampolgárok vagy szervezetek tömörülnek azzal a céllal, hogy közös munkával és eszközökkel járuljanak hozzá a saját és az egész lakosság szükségleteinek jobb kielégítéséhez.

Ebben az összefüggésben kell megemlékezni a föld, illetve más mezőgazdasági vagyon használatát szabályozó törvény módosításáról és kiegészítéséről, amely 95/1988. Sb. sz. alatt került közzétételre. A törvény célja a mezőgazdaságban új nagyüzemi technika és technológiák bevezetésének elősegítése és ehhez a gépi berendezések üzemeltetését lehetővé tevő földterületek biztosítása. A jogszabály elő kívánja segíteni azt is, hogy a mezőgazdasági szervezet tulajdonában lévő, de már nem használt elavult gazdasági eszközöket egyének és szervezetek felújítás céljából átvehessék és hasznosítsák.

Külön kell végül szólni az új *társadalombiztosítási* törvényről, amely 100/1988. Sb. sz. alatt került közzétételre. A törvény személyi hatálya kiterjed azokra is, akik betöltötték 65. életévüket és saját munkájuk alapján nem keletkezett jogigényük nyugellátásra. A törvény megállapítja az ellátások fajait. Újólaj szabályozták a nyugdíjösszeg megállapítását. A dolgozó nyugdíja nem haladhatja meg a

jogszabályok alapján kiszámított havi átlagkereset 90 százalékát.

A betegbiztosítási rendszer megváltoztatásáról szóló 103/1988. Sb. sz. törvény az alkalmazottak és mezőgazdasági szövetkezeti tagok eddigi eltérő betegbiztosítási rendszerének egységesítését célozza, és így tovább lépés a jogegységesítés felé ezen a területen.

Ijjas István

Jugoszláv Szocialista Szövetségi Köztársaság

Az 1988. első félévi jugoszláv szövetségi jogalkotást a politikai és gazdasági nehézségek megelőzésére és kiküszöbölésére irányuló törekvés jellemzi.

Ez a törekvés jut hangsúlyozottan kifejezésre az államjog területén a Képviselőház Szövetségi Tanácsának a Jugoszláv Szakszervezeti Szövetség Tanácsa tevékenységéről szóló záróhatározataiban (Jhl. 33/88. sz.). A Szövetségi Tanács támogatja a dolgozók szociális biztonsága érdekében tett szakszervezeti kezdeményezéseket, javaslatokat és tevékenységet. Megbízta a Szövetségi Végrehajtó Tanácsot, hogy tanulmányozza át a kezdeményezéseket, s ezekkel kapcsolatban javasolja a Szövetségi Képviselőháznak a vonatkozó hatályos törvények kiegészítését, módosítását, vagy új jogszabályok hozatalát, s szükség szerint kezdeményezze a köztársasági és tartományi képviselőházak végrehajtó tanácsaival való közös tevékenységet. Ajánlja, hogy a köztársasági és tartományi képviselőházak vitassák meg a Szakszervezeti Szövetség Tanácsa Elnökségének vonatkozó javaslatait és tegyék meg a hatáskörükbe tartozó intézkedéseket. Úgyszintén ajánlja valamennyi társadalompolitikai közösségnek, öngazgatási és egyéb szervezetnek és szervezetnek a gazdaságpolitika maradéktalan végrehajtása keretében a vonatkozó konkrét feladatok kimunkálását, s a konkrét tevékenységek és intézkedések foganatosítását.

Az államigazgatási jog területén figyelmet érdemel az államigazgatási rendszer alapjainak és átalakításának megvalósításával kapcsolatos feladatokról szóló záróhatározat (Jhl. 18/88. sz.), mely megállapítja, hogy ez a folyamat lassan és hiányosan valósul meg. Felsorolja a vonatkozó problé-

mákat, megoldásukhoz szükséges teendőket, így a vonatkozó jogszabályok módosítását és kiegészítését, a szövetségi közigazgatás ésszerű szervezését, megfelelő tömörítését, önállóságának biztosítását, alapos felkészültségű fiatal káderek alkalmazását, a tudományos és szakmai ismeretek fokozását stb.

A közigazgatásban jelentős változásokat szabályoz az 1988. május 15-én megszűnt és működésüket megszüntető szövetségi titkárságok és bizottságok jogköre, illetve teendői, dolgozói és eszközei átvételének módjáról szóló határozat (Jhl. 29/88. sz.), mely szerint lényegesen bővül többek között a Szövetségi Törvényalkotási, Igazságügyi és Közigazgatási Titkárság tevékenységi köre a törvényalkotás terén is.

Kihangsúlyozott fontosságú a társadalmi megállapodás az emberi környezet védelméről és a területrendezésről a JSZSZK-ban (Jhl. 9/88. sz.). Meghatározza a környezetvédelem körét, céljai megvalósításának biztosítását, a megállapodás résztvevőinek közös feladatait, kötelességeit, a környezetvédelmi jogalkotás, tervezés, beruházások, kárelhárítás megvalósítását. Bizottság alapítását rendeli a megállapodás végrehajtásának figyelemmel kísérésére.

A környezetvédelem szempontjából fontos az országos érdekű hidrometeorológiai teendőkről szóló törvény is (Jhl. 18/88. sz.), mely az emberi környezet természetes és munkával teremtett anyagi javainak és értékeinek a légköri folyamatok és jelenségek, s a víz tisztító hatásával szembeni védelme, a kedvező időjárási feltételek és vízforrások ésszerű hasznosítása végett az országos érdekű hidrológiai teendőket és módjukat szabályozza.

Az emberélet, egészség és a környezet védelmét is biztosítani hivatott a szabványosításról szóló törvény (Jhl. 37/88. sz.), mely a termékek és szolgáltatások országos érdekű egységes szabványosítási rendszerét szabályozza. A jogszabály a szabványokat jogszólv szabványokra, s belső és ágazati szabványokra osztja. Szabályokat tartalmaz a műszaki normákról szóló és minőségre vonatkozó előírásokról, a minőség biztosítására irányuló intézkedésekről, a szabványosítási eljárásról, a külföldön kiadott termék- és szolgáltatás megfelelőségi és minőségi okmányok elismeréséről, a műszaki felügyeletről, felügyelőségi ellenőrzésről és közigazgatási intéz-

kedésekről. A kapcsolatos gazdasági vétségeket és szabálysértéseket szigorúan bünteti a törvény.

Figyelmet érdemel a területegységek egységes nyilvántartásáról szóló törvény (Jhl. 18/88. sz.), mely megállapítja a területegységek országos érdekű adatokat tartalmazó nyilvántartását, a területegységek regisztere automatizált nyilvántartásának vezetését országos érdekű statisztikai és más adatok nyilvántartása, begyűjtése és feldolgozása végett.

Létkérdések megoldását célozza a jugoszláv program a szerbek és crnogoraiak Koszovóról történő kiköltözésének megállítására, azok gyorsabb visszatérésére irányuló intézkedésekről és tevékenységekről, akik Koszovót elhagyták, és mindazok jöveteléről, akik Koszovón kívánnak élni és dolgozni (Jhl. 2/88. sz.). Az átfogó jogszabály részletezi a fennálló problémákat, a fokozott felelősséget, szorgalmazza az alkotmányossági és törvényességi sérelmek gyors elhárítását, a polgárok szabadságának és jogainak védelmét. Részletezi a felelős szervek feladatait, a gazdasági, oktatási, művelődési, tudományos, egészségügyi, politikai feladatokat, s végrehajtásuk módjait.

A gazdasági viszonyok függvénye, hogy legtöbb jogszabályt a gazdasági jog területén hoztak. Átfogó rendelkezéseket tartalmaz a Jugoszlávia 1986–1990 éves társadalmi tervének 1988. évi megvalósítási politikájáról szóló rezolúció (Jhl. 3/88. sz.). Az infláció megdöntésére és a gazdaság megszilárdítására irányuló intézkedési és tevékenységi programból indulva ki viszonylag rövid időszakokban megvalósítható hatásokra törekszik. Meghatározza az alapfeladatokat a társadalmi-gazdasági fejlődési politika megvalósításában, a beavatkozási intézkedések alkalmazásának sajátos feltételeit, foglalkozik a belső és külső eladósodás szabályozási politikájával, a szerkezeti alkalmazkodással, az akkumuláció erősítésével s a beruházási politikával, a gazdaságpolitika alapintézkedéseivel és tevékenységeivel.

Fontos szövet hoz létre a Szövetségi Végrehajtó Tanács Gazdasági Reformbizottságának alakításáról szóló határozat (Jhl. 16/88. sz.). Ennek feladata meghatározni az adott jogi módosításokat a bővített újratermelés, különösen a tulajdoni viszonyok rendszerének, a piacnak és áraknak, a jövedelem-megállapítási és elosztási rendszernek, pénzügyi rendszerek-

nek, külfölddel való gazdasági viszonyok rendszerének, a társultmunka szervezési rendszerének, a Bizottság által meghatározott módosítási irányzatoknak megfelelően készítik elő a szövetségi közigazgatási szervek a Képviselőház elé terjesztendő törvények és egyéb általános aktusok tervezeteit.

Jelentős helyet foglal el a gazdasági jogalkotásban az árszabályozás. A meghatározott termékek és szolgáltatások legmagasabb árszintjének és legmagasabb árának megállapításáról szóló határozat (Jhl. 34/88. sz.) a megengedett árnöveleket százalékban határozza meg.

Külön határozat állapítja meg a behozatali termékek árkialakításának módját (Jhl. 34/88. sz.). A nagy-, illetve kiskereskedelmi termékárak kialakításmódjáról szóló határozat (Jhl. 34/88. sz.) rászámítható százalékkulcsokat állapít meg.

A közszükségleti cikkek hazai piacon való interveniálás érdekében teljesíthető behozataláról szóló határozat (Jhl. 34. sz.) a hazai piacon megnyilvánuló rendellenességek elhárítását, a behozatali árának az árakra és a hazai piac ellátottságára gyakorolt fokozottabb hatásának megvalósítását és a közszükségleti cikkeknek forgalmában a monopolisztikus magatartás kiküszöbölését célozza.

A Szövetségi Végrehajtó Tanács határozatával meghosszabbította közvetlen árellenőrzési intézkedésekről szóló jogszabályok érvényességét (Jhl. 30/88. sz.).

Szabályzat írja elő a bruttó személyi jövedelem megállapításának és a bruttó személyi jövedelemre kifizetendő eszközök elszámolásának módját, valamint az elszámolásnak a Társadalmi Könyvviteli Szolgálathoz való megküldését (Jhl. 32/88. sz.).

Ugyancsak a személyi jövedelemmel kapcsolatos a dolgozónkénti bruttó személyi átlagjövedelem összegének és növekedési együtthatójának megállapítása (Jhl. 32/88. sz.).

A Szövetségi Statisztikai Intézet időszakonként megállapítja és közzéteszi a gazdaságban megvalósított dolgozónkénti tiszta személyi jövedelem növekedési arányát, valamint a köztársaságok és autonóm tartományok területén az ágazatban dolgozónként kifizetett tiszta személyi átlagjövedelmet (Jhl. 26/88. sz.); az állóeszközök és más társadalmi eszközök egységes újraértékelési együtthatóját és a megélhetési költségek növekedési arányát

(Jhl. 36/88. sz.), mely az 1988. január – májusi időszakban az 1987. évi átlaghoz viszonyítva 86% volt; a megélhetési költségeknek a JSZSZK-ban, a szocialista köztársaságokban és a szocialista autonóm tartományokban elért indexét (Jhl. 16/88., 36/88.). A megállapított és közzétett adatok képet adnak az ország gazdaságának alakulásáról, az infláció mértékéről.

A pénzügyi jog területén figyelmet érdemel az egységes devizapiac működésének módjáról és szervezetről szóló rendelet (Jhl. 34/88. sz.), mely szerint a devizavétel és eladás az egységes devizapiacra azonnali és határidős a társult-munkaszervezetek, meghatalmazott bankok és a Jugoszláv Nemzeti Bank között.

A bankok minimális fizetőképessége fenntartásának módjáról szóló határozat (Jhl. 29/88. sz.) a fizetőképességük fenntartása érdekében arra kötelezi a bankokat, hogy eszközeik meghatározott részét a Jugoszláv Nemzeti Banknál vezetett számlákon és meghatározott kihelyezésekben tartásák.

Jelentős a dinárárfolyam kialakításának metodológiájáról szóló határozat (Jhl. 34/88. sz.), mely szerint a konvertibilis valuták vételi és eladási dinárárfolyamát a belföldi és külföldi devizapiacra kialakuló valutaparitással, Jugoszlávia gazdaságpolitikájával és fizetési mérlegének megvalósításával, s a konvertibilis devizák egységes devizapiaci kínálatával és keresletével összhangban kell megállapítani.

Jordán Miklós

Lengyel Népköztársaság

A Lengyel Népköztársaság jogalkotásának középpontjában a gazdasági reform második szakaszának bevezetésével kapcsolatos jogszabályok meghozatala volt. Az 1987 novemberében kidolgozott jogalkotási program nem teljesülhetett az eredeti ütemterv szerint, mert az 1987. november 29-i népszavazás a reform mielőbbi bevezetését elvetette, és az 1988. I. félévben jelentkező újabb politikai feszültség is akadályozta a jogalkotó munkát.

A népszavazást követően a Szejm 1988. február 11-én hozott határozatot (Monitor Polski 5. száma, 42. tétel) a gazdasági reform II. szakaszáról és a vállalati öngazgatásról — kimondva, hogy a népszavazás ered-

ményének megfelelően az átalakulást lassabban, de hatékonyabban kell megvalósítani.

A félév folyamán időnként kiéleződött belpolitikai feszültség kétségessé tette az előrehaladást a gazdasági reformok terén is. Ezért a Szejm 1988. május 11-én törvényt hozott (Dziennik Ustaw 13. szám, 98. tétel) a Minisztertanács rendkívüli felhatalmazásáról. E felhatalmazás kiterjed arra, hogy a Minisztertanács intézkedjen a gazdálkodó szervezetek átszervezése, állóeszközállományuk jobb kihasználása, szervezeti elkülönítése vagy egyesítése, illetve felszámolása iránt. Ennek során leválthatja vagy fölfüggesztheti az állami vállalat igazgatóját vagy a szövetkezet elnökét, ha törvénybeütköző vagy a gazdasági reform elveivel ellentétes tevékenységet folytat. A Minisztertanács intézkedéseket hozhat a piac kiegyensúlyozása érdekében, ideiglenesen szabályozhatja az árakat, a béreket, az adókat, helységeket vehet igénybe. Intézkedéseiről 3 hónap elteltével be kell számoljon a Szejmnek. A Minisztertanács e felhatalmazásait átruházhatja a Minisztertanács elnökeire.

Az 1988. április 25-én hozott, a Dziennik Ustaw 12. számában 95. tételszám alatt közzétett minisztertanácsi rendelet módosította az állami vállalatokról szóló törvény végrehajtásáról szóló minisztertanácsi rendeletet — kibővítve a vállalat felügyeleti szerveinek hatáskörét a vállalatok felszámolását illetően. Erre olyan esetekben is sor kerülhet, mint törvényesítő működés, szabálytalan árképzés, a termelési eszközök megfelelő hasznosításának elmulasztása, eladhatatlan termékek termelése.

Az 1988. május 26-án hozott törvényével a Szejm módosította az ártörvényt (Dz. U. 16. szám, 112. tétel). Ennek során meghatározta, mit kell „túlságosan magas árnak” tekinteni, felhatalmazásokat adott különböző minisztériumoknak kötelező erejű árképzési előírások kiadására, végül szabályozta a vásárlók megkárosítása esetén járó visszatérítési kötelezettséget a vásárlók, illetve ha ez nem lehetséges, az államkincstár irányában.

A gyorsuló infláció következtében vált szükségessé a szabálysértési törvény módosítása: az eljárási illetékeket és költségnormákat emelték fel mintegy 50%-kal (Dz. U. 16. szám 116. tétel).

(Számos alacsonyabbrangú jogszabályt adtak ki a központi bérszabályo-

zás alá eső bértételek emelésére vonatkozóan — ugyancsak az inflációval összefüggésben.)

Az államkincstártól követelések hatékonyabb behajtása érdekében a belügyminiszter utasítást adott ki, hogy a 100 000 zloty meghaladó összeggel tartozó személyek tartózkodási helyét a rendőrség a maga eszközeivel is fel kell derítse (Monitor Polski 14. száma 122. tétel).

Az országban folyó decentralizáció következménye, hogy a művelődési miniszter 1988. március 30-án rendeletet adott ki, amelyben számos, eddig miniszteri hatáskörbe tartozó jogosultságot átruházott a főiskolák és egyetemek vezetőire (Dz. U. 11. szám 90. tétel).

A Szejm 1988. április 21-én törvényt hozott a Munkásüdültetési Alapról, amely szakszervezetközi szerv, önálló gazdálkodási joggal (Dz. U. 11. szám 84. tétel).

A félév legjelentősebb törvényeit az 1988. június 16-i ülésen alkotta meg a Szejm: a Dziennik Ustaw 19. számában 129. tételszám alatt közzétett törvénnyel módosították a Lengyel Népköztársaság alkotmányát — annyiban, hogy a tanácsok a törvényi rendelkezésekkel összhangban rendelkezhetnek a területi önkormányzatok kommunális tulajdonával.

A Dz. U. 19. száma 130. tételszám alatt közzétett törvény a tanácstörvényt számos vonatkozásnak módosította — elsősorban a kommunális tulajdon feletti rendelkezési jog szabályozásával, a tanácsi felügyelet alatt álló ún. területi állami vállalat fogalmának bevezetésével, a közigazgatási szerződési rendszer kibővítésével, a vajdák vállalatfelügyeleti jogának kiterjesztésével. Szabályozták az akkor követendő eljárást, ha a tanács nem fogadja el a költségvetés végrehajtásáról szóló jelentést, valamint a tanácsi tisztségviselők megválasztásának új módját (többes jelölés, a jelölteket a tanács elnöksége és a felettes szerv vezetője egyetértésével állítják), pontosították a tanácstagi mentességet.

A Dz. U. 19. szám 131. tételként közzétett törvénnyel a költségvetési törvény módosítására került sor a tanácsok gazdálkodási önállóságának növelésével és a vállalatfelügyeleti jog bővülésével összefüggésben. A Dz. U. 19. számában 132. tételszám alatt szereplő törvény számos törvénymódosítást tartalmaz, amelyek ugyanezekkel a módosulásokkal állnak összefüggésben.

Jordán Miklós

Román Szocialista Köztársaság

A Román Szocialista Köztársaság hivatalos lapja, a Buletinul Oficial az elmúlt fél év folyamán az alábbi fontosabb jogszabályokat tette közzé.

1988. január 20-án az Államtanács törvényerejű rendelettel létrehozta az Élelmiszeripari Minisztériumtól elkülönítve a Mezőgazdasági-termék Szerződés-kötési és Felvásárlási Minisztériumot, majd 1988. január 23-án ugyancsak államtanácsi rendelettel átszervezték a szerződés-kötési és felvásárlási rendszert, elsősorban azzal a céllal, hogy a külkereskedelmi tevékenységet javítsák.

Az Államtanács 1988. január 26-én kelt 5. sz. törvényerejű rendeletével közkegyelmet gyakorolt, amely szerint a tíz évet meghaladó büntetések felére csökkennek, a halálbüntetés helyett 20 évi szabadságvesztést kell végrehajtani, a 10 évi szabadságvesztésnél (fogháznál) alacsonyabb büntetéssel fenyegetett bűncselekmények elkövetői kegyelem alá esnek.

1988. február 10-án az Államtanács törvényerejű rendelete módosította az állami biztosítási rendszert annak érdekében, hogy jobban ösztönözzön a kármegelőzésre, a technológiai fejelem betartására, a díjfizetés pontosságára. 1988. február 15-én a Vegyipari és Petrokémia-ipari Minisztérium rendeletet adott ki a benzín, a gázolaj és az olajutalványok kibocsátásáról, kezeléséről és forgalmáról, és azt egységesen szabályozta.

1988. április 2-án a Nagy Nemzetgyűlés több fontos törvényt alkotott: az 1. számú törvény a gazdasági-pénzügyi mechanizmus tökéletesítéséről szól. Kísérleti jelleggel azt a rendszert vezeti be, hogy a költségsökkentéssel elért eredmény a vállalatoknál marad a tárgyévben, és az azt követő négy éven keresztül 50%-ban — ugyanakkor az áremeléssel elért hasznot teljes egészében el kell vonni a vállalatától és be kell fizetni a költségvetésbe. Április 15-től új termelői árképzési elvek érvényesülnek — ezek kialakításánál átlagosan 8% nyereséget lehet az árba építeni. A 2. számú törvény az exportot ösztönző bérrendszer-módosításokat tartalmaz, (ösztönzési pótalapot hoz létre), a 3. számú törvény a gazdasági szerződések megkötéséről és teljesítéséről a teljes körű vállalati felelősség alapján szabályozza a szállítási szerződéseket. Előírja — egyebek között — azt is,

hogy a szerződések a felügyeleti szerv tartja nyilván, a szerződések vétkes nemteljesítése következtében előállt vállalati kárt a mulasztóra kell hárítani. A kötbérek, bírságokat a nyereségrészesedési alapról kell fizetni, és a szerződések megszegéséért nem mellőzhető a fegyelmi büntetés kiszabása vagy 15 000 lejig terjedhető kihágási bírság (ha súlyosabb minősítés alá nem esik a cselekmény).

Az Államtanács 1988. május 11-én kelt 131. számú törvényerejű rendeletében szabályozta, hogy a juhok és kecskék után milyen mennyiségű gyapjút, ill. kecskeszőrt kell kötelezően értékesíteni a felvásárló szerveknél. A minisztertanács 1988. május 20-án 77. szám alatt közzétett határozata rendezte a gazdasági szerződések megkötésekor és teljesítésekor felmerülő kifogásoknak és vitáknak megoldási módját. Eszerint 5—10 napon belül az érdekelt feleknek egyeztetni kell álláspontjukat. Ha ez sikertelen maradt, 3 napon belül fordulhatnak az illetékes iparközponthoz, minisztériumhoz, tanácsi végrehajtó irodához, amelyek 10 (egyes esetekben 20) napon belül kell döntsenek. Döntésük a szerződés részét képezi. A határozat kizárja a kiutalásokkal összefüggő viták ilyen módon történő rendezését. 1988. május 21-én az Államtanács ismét összevonta a Gépgyártóipari Minisztériumot és a Nehézfelszerelésipari Minisztériumot, az új minisztérium neve Gépgyártóipari Minisztérium lett.

1988. június 3-án az Államtanács törvényerejű rendeletben írta elő az állattenyésztés hatékonyságának növelését, részletes szabályokat adva az apaállattartásról, az apaállatok és a szaporulat pontos nyilvántartásáról, az elletések üteméről — a szabályok megszegését kihágásnak nyilvánítva.

1988. június 29-én ismét jelentős törvények megalkotására került sor: a Nagy Nemzetgyűlés 4. számú törvénye a béremelésekről szól (előírja, hogy 1990-ig több szakaszban átlagosan 10%-os béremelést kell megvalósítani, ennek során az átlagbér 3285 lejre emelkedik. Az alacsony jövedelműek és a pályakezdő fiatalok bérét az átlagosnál jobban kell emelni, a minimális bér 1500 lejről 2000 lejre emelkedik, ugyanakkor a legkisebb és a legmagasabb bérek közötti különbség 5,35-szörösről 4,7-szeresre csökken), az 5. számú törvény a nyugdíjmelésről szól, és előírja, hogy átlagosan 8%-os nyugdíjmelést kell végrehajtani úgy, hogy az átlag 1873-ról

2000 lejre emelkedjen teljes nyugdíj esetén és az alacsony nyugdíjak emelkedjenek nagyobb mértékben. A legfontosabb a 6. számú, ugyanakkor alkotott törvény, amely szerint a vállalatok, az iparközpontok és a többi szocialista gazdálkodó egység a munkásnigazgatás, az önálló gazdasági és pénzügyi ügyvitel, valamint az önfianszírozás elvei alapján szerveződnek és működnek. A munkásnigazgatás szerve a dolgozók tanácsa, amely felelős a terv maradéktalan teljesítéséért, az eszközök maximális kihasználásáért és a nyereségességért. A dolgozók tanácsa végrehajtó irodája az egység vagyonának kollektív ügykezelője, és a tanács határozatainak végrehajtója. Ugyanakkor a szocialista gazdálkodó egység igazgatója felel közvetlenül a vagyonkezelésért, a terv teljesítéséért, a rend és a fegyelem megtartásáért, a párthatározatok és a törvények érvényesüléséért, képviseli az egységet a hatóságok előtt és a külső kapcsolatokban. Valamennyi vállalati szerv felelős a tulajdonosok és termelők legfőbb fóruma, a dolgozók közgyűlése előtt a vagyonkezelésért és a gazdasági eredményekért. Kimondja a törvény, hogy a szocialista gazdálkodó egységek — köztük a külkereskedelmi egységek — kötelezettségeiért az állam és az állami szervek nem felelnek, és fordítva, ezek az egységek sem felelősek az államra vagy az állami szervekre háruló kötelezettségeikért — kivéve ha azok nemzetközi szerződésben kifejezetten nem vállaltak ilyen kötelezettséget.

Trócsányi László

A munkaharc a Német Szövetségi Köztársaság és Ausztria jogában

I. Német Szövetségi Köztársaság

Az Alaptörvény 9. cikkének (3) bek. szerint a munka és a gazdasági feltételek biztosítására és fejlesztésére szolgáló társulások alakítására szolgáló jog mindenkit és minden foglalkozási ágat megillet; e jog korlátozására vagy akadályozására irányuló megállapodások semmisnek, az ilyen célt szolgáló intézkedések jogellenesek.

Trócsányi László tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

Ebbe az alkotmányos keretbe a kizárás, a sztrájk és a gazdasági bojkott egyaránt belefér, hiányoznak azonban az olyan különös törvényi szabályok (pl. törvény a munkaharc jogáról), amelyek a jogtudomány és joggyakorlat által a munkaharc eszközeinek jogszerűsége tekintetében ki-munkált elveket pótolni tudnák.

Az 1972. évi üzemi alkotmánytörvény 74. §-ának (2) bek.-e csak annyit mond, hogy a munkáltató és az üzemi tanács között munkaharc jellegű intézkedések tilosak. Ez a tarifaszerződés kötésére jogosult felek munkaharcát nem érinti. A munkáltatónak és az üzemi tanácsnak minden olyan tevékenységtől tartózkodnia kell, amely a munka menetét vagy az üzem békéjét megzavarná.

Általánosan elfogadott felfogás szerint a munkaharcok csak akkor jogszerűek, ha olyan konfliktusokra vonatkoznak, amelyek tarifaszerződés útján rendezhetők, tehát amelyet a tarifaszerződés partnerei (szakszervezetek- munkáltatói szövetségek) meghatározott tarifaszerződési tartalom megvalósításáért folytatnak. Ez az elhatárolás tehát a politikai munkaharcot kizárja.

A munkaharc eszközei (kizárás, sztrájk, bojkott) csak az összes békés lehetőségek (pl. tárgyalások) kimerítése után vehetők igénybe („munkabéke” kötelezettsége). Figyelmeztető sztrájkok, mint a szakszervezeti elszántság demonstrációja, azonban már korábban is megengedhetők. Tilos továbbá ilyen eszközök igénybevétele, ha azok a hatályos törvényi rendelkezésekbe ütköznek (pl. sztrájk-örségek által történő kényszerítések).

A bírói gyakorlat szerint a jogszerűen igénybe vett harci eszközök a hatályos munkaszerződéseket nem bontják fel, hanem csak felfüggesztik. A jogellenesen igénybe vett harci eszközök az általános szabályok szerint felelősséget (pl. kártérítés) vonnak maguk után.

Az állam a munkaharc kérdésében semleges (Alaptörvény 3. cikke).

Az 1969. június 25-i munkaerőtámogatási törvény 116. §-a tiltja munkanélküli segély és csökkentett munkaidő után járó munkabér fizetését a munkaharc által érintett munkavállalóknak. Vitatott kérdés viszont, hogy a munkaharc által közvetve érintett munkavállalók (pl. a szállító vállalatnál kitört sztrájk a munkaharc területén kívül eső termelést megbénítja) munkanélküli segélyt igényelhetnek-e.

Nemzetközi szinten az 1961. október 18-án kelt Európai Szociális-Charta elismeri a munkavállalóknak azt a jogát, hogy érdekkellentétek esetében kollektív intézkedéseket tegyenek. Továbbá az emberi jogokról szóló ENSZ egyezmény 23. cikke, valamint az emberi jogok európai egyezségokmánya szintén biztosítja a társulás szabadságát.

1. A kizárás

Ez a munkáltatónak a társulási szabadságból (Alaptörvény 9. cikke) levezetett az a joga, hogy munkaharc idejére a munkaviszonyokból folyó munkabérfizetési kötelezettsége alól legalább ideiglenesen mentesítse magát. A kizárásnak az egyes tartományi alkotmányokban (pl. Hessen) lefektetett tilalma az Alaptörvénybe való ütközésére (31. cikk) tekintettel hatálytalan.

A kizárás rendszerint védekező jellegű intézkedés a sztrájkjal szemben. A Szövetségi Munkaügyi Bíróság által kimunkált alapelvek szerint a kizárás ugyanúgy mint a munkaharc minden eszköze tekintetében az arányosság elve kötelező. Éppen ezért a kizárásnak csak felfüggesztő hatálya lehet, vagyis a munkaharc befejezése után a munkaviszonyoknak újból virulensekké kell válniuk. A kizárás nem felmondás, úgyhogy a felmondási védelem mechanizmusai nem is lépnek működésbe. Csak kivételes esetekben lehet a kizárásnak bontó vagyis a munkaviszonyt megszüntető hatálya, így az ún. vad sztrájknál vagy hosszasan elnyúló munkaharc esetében. A szociális szempontból különös védelem alatt álló személyek (terhes nők, súlyos rokkantak, üzemi tanácstagok) azonban mindig csak felfüggesztő hatállyal zárhatók ki. A bontó hatállyal történő kizárás esetében is a munkáltató a munkavállalók újbóli munkába állítására köteles, kivéve ha ez az egyes esetekben a méltányosságba ütközne vagy a megrendelések körül kialakult helyzet az újbóli foglalkoztatást nem teszi lehetővé. Az idevonatkozó feltételeket a munkáltatónak kell bizonyítania.

A védekező kizárásnak továbbá csak abból a célból lehet helye, hogy a szakszervezet tárgyalási tulsúlyának elejét vegye.

A bírói gyakorlat szerint a védekező jellegű kizárásnál is az arányosság elvének kell érvényesülnie. Így a munkavállalók 25%-ának sztrájkja a

munkavállalók csak 25%-ának kizárására jogosít.

A védekező jellegű kizárás mellett helye lehet támadó kizárásnak is. A kizárást, mint első lépést a munkaharcban a Szövetségi Munkaügyi Bíróság 1971. április 21-i határozatában kifejezetten elismerte és ezt a felfogást mai napig sem változtatta meg. (Müller, G.: Weder Streik noch Aussperrung. Recht der Arbeit, 1988. 1. sz. 11. p.).

Úgy nyilatkozott, hogy a munkáltató ilyen eszközökhöz — első lépésként is folyamadhathat. Ha ugyanis az egyik oldal, nevezetesen a szakszervezet által képviselt munkavállalók egyedül határozhatnák meg a harc menetét és a munkáltató ennek eltérésére és a munkaharc elviselésére lenne kötelezve, úgy fennállhatna az a veszély, hogy a munkafeltételek szabályozása már nem a szabad megállapodások rendszerén fog alapulni, már pedig ez a tarifaszerződési rendszer funkcionálásának az alapja. A konkrét, különösen a változó gazdasági helyzetre tekintettel elvileg biztosítani kell, hogy egyik partner ne kényszeríthesse rá akaratát a másikra, hanem hogy a tárgyalási esélyek egyenlők legyenek. (Buchner, H.: Das Arbeitskamprecht unter den Anforderungen der Verhandlungsparität und der Staatsneutralität, Recht der Arbeit, 1986. 1. sz. 10. p.).

Politikai síkon a kizárás megengedettsége erősen vitatott. Míg a szakszervezetek a kizárásban olyan eszközöknek látják, amelyek a munkáltatók kezében levő tőke túlsúlya folytán a munkavállalók létét fenyegeti, a munkáltatók benne nélkülözhetetlen eszközöknek látják, amely alkalmas lehet arra, hogy a sztrájkjogra tekintettel a harci eszközök egyensúlyi helyzetét helyre állítsa (Musa, W.: Zur Rechtfertigung der Aussperrung. Recht der Arbeit, 1971. 11/12. sz. 340—350. o.).

2. A sztrájk

A közreműködési joggal kapcsolatban vállalaton belül támadt nézeteltérések miatt az üzemi tanács nem intézhet a munkavállalókhöz sztrájkfelhívást, és a munkáltató sem élhet kizárási jogával. Vállalati szinten minden nézeteltérést (pl. üzemi átszervezéseknél) az egyeztető szervek bevonásával kell elintézni (üzemi alkotmánytörvény 76. cikke), vagy ha jogvitáról van szó, az ügyet a munkaügyi bíróság elé kell terjeszteni. A munkavállalók

természetesen a megengedett szakszervezeti intézkedésekben, különösen a szakszervezetek által szervezett sztrájkokban részt vehetnek. Gyakorlatilag ez az üzemi tanács tagjai szempontjából mindig problémákat vet fel, mert mind a szakszervezet, mind a vállalat irányában lojálisak akarnak maradni.

A sztrájk legenyhébb formája az ún. figyelmeztető sztrájk. A figyelmeztető sztrájk funkciója, hogy a sztrájkoló munkavállalók a bizonytalan ideig tartó sztrájkról egyelőre lemondanak, de a munka beszüntetésével a másik felet engedményekre akarják kényszeríteni.

A Szövetségi Alkotmánybíróság 1984. szeptember 12-i és 1985. január 29-i határozatában főleg azzal a kérdéssel foglalkozott, hogy az ultima ratio elv a figyelmeztető sztrájkjal összeegyeztethető-e. A korábbi gyakorlatban kifejeződött az az elv, hogy a munkaharc eszközei csak a tárgyalások valamennyi lehetőségének kimerítése után vehetők igénybe, nem érvényes ugyanis korlátlanul. A meghatározott időhöz kötött figyelmeztető sztrájk megengedése nem vesztélyezteteti a munkaadók és a szakszervezetek közötti tárgyalási egyenlőséget. A rövid, időben korlátozott figyelmeztető sztrájkok rendszerint nem okoznak olyan károkat, amelyekkel a hosszan elnyúló vagy időben nem korlátozott sztrájkok rendszerint járnak. (*Rebel, W.: Die Zulässigkeit des Warnstreiks. Recht der Arbeit, 1979. 4. sz. 207–216. p.*)

A sztrájk akkor jogos, ha azt a szakszervezet, mint tarifaszervezet köti fél kezdeményezi abból a célból, hogy jobb munkafeltételeket eszközöljön ki a munkáltatókkal vagy munkáltatói csoportosulásokkal szemben. Jogellenes a sztrájk különböző okokból lehet, így a tarifaszervezésbe ütközhet (a tarifaszervezésben rögzített „munkabéke” elvével ellentétes), az üzemi alkotmányba ütközik (a munkaharc eszközei a munkaadó és az üzemi tanács viszonylatában nem vehetők igénybe — üzemi alkotmányról szóló törvény 74. §-a), a jó erkölcsbe ütközhet az igénybe vett eszközökre vagy célra figyelemmel — BGB 826. §-a, amely szerint ha valaki a jó erkölcsökbe ütköző módon másnak kárt okoz, kártérítés fizetésére köteles, nem szakszervezet indítja, ez az ún. vad sztrájk. A jogellenes sztrájkban való részvétel a munkaszerveződés megsértését jelenti és a munkáltatót a munkaszerveződés azonnali felbontá-

sára jogosítja, vétkesség esetében a kár megtérítése is követelhető szerződésszegés és tiltott cselekmény elkövetése miatt. Utóbbi igények nemcsak a munkavállalóval, hanem a szakszervezettel szemben is érvényesíthetők. De jogos sztrájk esetében is előfordulhatnak tiltott cselekmények (dologrongálás, kényszerítés stb.).

Az ún. vad sztrájk a sztrájknak egyik fajtája. Az jellemzi, hogy nem a szakszervezet irányítja, tehát közreműködése nélkül vagy akarata ellenére indul, tehát ellentétes a szakszervezetek által irányított ún. szervezett sztrájkjal. A vad sztrájkokat azonban a szakszervezet átvállalhatja, amely esetben szervezett sztrájkká válnak. Vítás, hogy ilyenkor a szakszervezet fellépésének van-e visszaható hatálya a sztrájk kirombanásának időpontjára. Az a körülmény, hogy a szakszervezet a vad sztrájkban résztvevők részére segélyt fizet, még nem jelenti azonban a sztrájk átvállalását. (*Löwisch, M. — Hartje, J.: Der wilde Streik nach dem Recht der Bundesrepublik. — Recht der Arbeit, 1970. 11/12. sz. 328. p.*)

A munkavégzésnek nem minden megtagadása minősül azonban sztrájknak. Ezek az önvédelem és a végszükség esetei, amelyek tételes jogilag a polgári jog szabályai alá esnek. Például a munkavállaló hosszabb ideig nem kap munkabért vagy a munkáltató állandóan okvetetlenkedik vele (sikán bánásmód). Itt a körülményekhez képest elképzelhető lenne jogos védelem oly módon, hogy a vállalatnál dolgozó harmadik személy szolidaritásból a munkavégzést megtagadja. Itt azonban nincs szó — mint a sztrájknál — egy jövőbeli szabályozás kiharcolásáról, hanem a fennálló rend érvényesítéséről, amelyet durván megsértettek. Ez akkor is érvényes, ha a jogsértés több munkavállalót érint, és a munkavállalók kollektívája kíván jogos védelmet nyújtani. Ilyenkor jogtalan egyedi esetek összességéről van szó, ha az a vállalat menetét meg is zavarja. Ezzel szemben a tarifaautonómia értelme egy általános rend létrehozása, amelynek érdekében adott esetben a munkaharc eszközei is igénybe vehetők. (*Müller, G.: i. m. 10–11. p.*)

3. A bojkott

A bojkott, mint a munkaharc eszköze egyfelől annyit jelent, hogy a munkáltató elzárkózik meghatározott

munkavállalók felvétele elől (pl. meghatározott társulásokhoz való tartozásuk miatt), másfelől a munkavállalók nem hajlandók meghatározott munkáltatónál dolgozni. A bojkott mint a munkaharc eszköze nem tilos elvileg, de mint a többi eszköznél az arányosság elvét itt is meg kell tartani. A kizárás és a sztrájk mellett a bojkott a munkaharc eszközei között alárendelt jelentőségű.

II. Ausztria

Az osztrák jogrend nélkülözi a munkaharc jogának egységes szabályozását. 1867. évi alaptörvény a munkaharcot való jogot nem biztosítja. Az 1870. évi ún. koalíciós törvény és az 1914. július 25-i sztrájkrendelet hatálya a jogi irodalomban vitatott. (*Fleisch, H.: Zur Frage der Geltung der Kaiserlichen Verordnung vom 25. Juli 1914 (Streikverordnung). Österreichische Juristen-Zeitung, 1962. 22. sz. 591–593. p.*). Másfelől a munkaharcot sem a magánjog, sem a büntetőjog nem tiltja. Ez azt jelenti, hogy a munkaharcok kezdeményezése és az azokban való részvétel az ember természetes cselekvési szabadságához tartozik és mint minden emberi magatartás a jogrend általános mércéjével mérhető. A bíróságok és egyeztető hivatalok határozatainak hivatalos gyűjteményében (*Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen der Goerichte und Einigungsämter*) 5739 és 5856. sz. alatt közzétett határozatok ezt a jogi kérdést azonban kifejezetten nyitva tartják.

Az állam semleges magatartástánúsítására köteles munkaharcok idején, ami a természetes cselekvési szabadság kiegészítője. Az állam semlegesége azt jelenti, hogy a munkaharcban egyik felet sem szabad támogatni vagy előnyben részesítenie.

A munkaharc (kizárás, sztrájk, bojkott) fogalma alatt annak elhatárolását és tervszerű keresztülvitelét értik.

Az NSZK jogával ellentétben nem szükséges, hogy azt a szakszervezetek szervezzék és irányítsák. Ezért pl. az ún. vad sztrájk jogellenessége is vitatott. Ezzel szemben jogellenesek azok a munkaharcok, amelyeknek címzettje nem a szociális ellenpartner (sztrájknál a munkáltató, kizárásnál az érintett munkavállalók). E szabály alól kivételek és ezért jogszerűek az ún. szimpátia-sztrájkok.

Ami a tételes jogi szabályozást illeti, részletkérdésekre vonatkozó ren-

delkezések vannak. Így a munkaerőpiac támogatásáról szóló 1969. évi törvény (BGBl. 1969/31) 11. § 1. bek. szerint a munkügyi hivatalok kizárt munkavállalókat vagy sztrájkolókat nem közvetítenek. Az általános társadalombiztosításról szóló 1955. évi törvény (BGBl. 1955/189) szerint a kizártak és a sztrájkolók önkéntesen biztosíthatják magukat betegség esetére a munkaharc idejére. A munkanélküliek biztosításáról szóló 1958. évi törvény (BGBl. 1958/199 13. §-a) szerint nincs munkanélküli segélyre igényük az olyan munkavállalóknak, akiket kizártak vagy sztrájkban vesznek részt.

A munka alkotmányról szóló 1973. évi törvény (BGBl. 1974/22) 39. § 1. bek. szerint az üzemi alkotmányról szóló rendelkezések és azok alkalmazásának célja a munkavállalók és a vállalat érdekeinek kiegyenlítése. Minthogy az érdekiegyenlítés megvalósítható békés eszközökkel, de munkaharc útján is, az említett törvényi rendelkezések szó szerinti értelmezése a munkaharc jogát nem zárja ki. Mégis általános vélemény az, hogy az üzemi alkotmányjog fő tendenciája az üzemi béke megőrzésének kötelezettsége.

Nemzetközi szinten Ausztria 1958-ban aláírta az Emberi Jogok Európai Egyezségokmányát (Kovács István: Nyugat-Európa alkotmányai, Budapest, 1988. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 149. p.), továbbá részlegesen ratifikálta az Európai Szociális Chartát, amelynek 6. cikke biztosítja a kollektív intézkedésekhez való jogot, ideértve a sztrájkjogot a kollektív tárgyalásokhoz való jog hatékonyabb érvényesíthetése céljából (Mayer—Maly: Allgemeines und Österreichisches zum wilden Streik, Recht der Arbeit, 1970. 11/12. sz. 335. p.).

1. A kizárás

Ausztriában kizárásnál a munkáltatók inkább a munkaviszony megszüntetése felé hajlanak éspedig több okból. Többek között azért, mert az ún. offenzív kizárásnál, amikor a munkáltató teszi meg az első lépést a munkaharcban, a munkáltatónak — ha a munkaviszony fennmarad — a körülményekhez képest számolnia lehet azzal, hogy az OPTK 1155. §-a alapján elfogadási késedelem miatt a munkabér-igényt sikerrel fogják elvinni érvényesíteni.

E szabály szerint a meg nem történt

munkavégzés esetében is a munkavállalót ellenszolgáltatás illeti, ha a munka teljesítésére kész volt és a munkáltató oldalán felmerült körülmények folytán ebben akadályoztatott.

Ezzel a kizárás, mint kényszerítő eszköz értelmét vesztené. A defenzív kizárásnál, amikor a kizárás a sztrájkra adott válasz, viszont az a helyzet, hogy a munka megszüntetése a munkabérgény megszűnéséhez vezet, a felüggesztő kizárás tehát értelmetlen lenne.

Az osztrák kollektív szerződés-kötési gyakorlat szerint azonban a munkaharc miatt elbocsátott munkavállaló újbóli munkába állításának kötelezettségét a kollektív szerződésbe mindig bele kell foglalni.

Az offenzív kizárás Ausztriában nagyon ritka, a defenzív kizárás a gyakoribb. Jelentősége különösen a rész-sztrájkok elleni védelemben áll, mert a munkára vállalkozókat a sztrájkra reakcióként zárják ki.

Egyekbenben a kizárás tekintetében hasonló elvek érvényesülnek, mint az NSZK-ban.

2. A sztrájk

Ausztriában is a vállalatban belüli kollektív jogviták elintézésére jól épített fórumrendszer áll rendelkezésre a munka-alkotmányról szóló 1973. évi törvény szerint, így olyan gazdasági intézkedések esetére is, amelyek a munkavállalók szempontjából jelentős hátrányokat vonhatnak maguk után (üzemek leállítása stb.).

Sztrájknál a munkavállaló kockázata: az azonnali munkabérekiesés a sztrájk kezdetétől annak befejezéséig, munkaviszony további fennállásának kérdésessége, a munkáltató részére a munka megszüntetése folytán előálló esetleges további károk megtérítése.

A munkavállaló kockázatát csökkenti a munkáltató visszahelyezési kötelezettsége a kollektív szerződés szerint. A munkaviszony folytonossága azonban a jogszabályok szerint nincs biztosítva, így a szabadság időtartama, a végkielégítés számítása és társadalombiztosítási szempontból, márpedig az új kollektív szerződésbe foglalt visszahelyezési kötelezettségek minden vonatkozásban in integrum restitutióknak kellene lennie. Az is csökkenthetné a munkavállaló kockázatát, ha a munkáltató az új kollektív szerződésben késznek nyilatkoznék az elmaradt munkabér legalább

egy részének megfizetésére (Henrich, G.: Das individuelle Risiko des Streiks. — Österreichische Juristen-Zeitung, 1959. 16. sz. 423—433. p.).

A sztrájkolók anyagi kiesése méréselhető a sztrájk szervezői által a sztrájkolóknak fizetett segélyek formájában is.

A sztrájk közalkalmazottak számára megengedhetetlen, jöllehet jogszabály ezt kifejezetten nem mondja ki, (Kaltenbrunner, F.: Dürfen öffentlich-rechtliche Angestellte streiken? — Österreichische Juristen-Zeitung, 1962. 22. sz. 499—593. p.).

Ausztriában is a sztrájk jellemzője, hogy a munkabeszüntetés tervszerűen történjék. Nem elég, ha különböző munkavállalók a munkát ötleterűen, koordinálás nélkül szüntetik be, ha ez azonos célból történnék is. Az akció tervszerűsége általában egy ad hoc létesített, a sztrájkot szervező „szerv” megalakítását teszi szükségessé. Viszont a sztrájk fogalmi kelléke, hogy a vállalatnál (üzemben) a munkamenet komoly zavara álljon elő. Így sztrájkról van szó akkor is, ha a munkát csak bizonyos kulcspozícióban levő munkavállalók szüntetik be és így a munkamenetet megbénítják (rész-sztrájk egyik esete).

3. A bojkott

Az osztrák jog az üzleti erkölcs határai között megengedi a bojkottot. Kollektív bojkott-intézkedések azonban már kartelljogi okokból is megengedhetetlenek. A munkaharc jogában is a bojkottot az erkölcsbe ütköző károkozás jogi tilalmának (OPTK 1295. § 2. bek.) mércéjével kell mérni.

JOGIRODALOM JOGÉLET

Újfalvi Annamária

A harmadik generációs emberi jogok és a béke*

„Korunk és világunk a modern civilizáció roppant változásainak terméke. A haladásért folytatott küzdelem

Újfalvi Annamária tudományos ösztöndíjas, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

* Diego Uribe Vargas: La troisième generation des droits de l'Homme et la Paix. Paris, 1985. 85. old.

mindannyiunk előtt erőtlenedik el, és ami még ennél is félelmetesebb, ez az erő elemésződik a konfliktusok végeláthatatlan sorában.”

De Gaulle volt francia köztársasági elnök fenti szavait idézi könyvének bevezetőjében Diego Uribe VARGAS. A neves kolumbiai jogász, számos egyetem professzora az amerikai és az európai kontinensen Mexikótól Franciaorszáig, korábbi műveiben is foglalkozott már az emberi jogok védelmével. Tudományos tevékenysége mellett gyakorló politikusként is működött, mint hazája külügyminisztere, majd párizsi nagykövete, így egyaránt jól ismeri az elméleti szakemberek és a nagyhatalmak képviselőinek hozzáállását az emberi jogok kérdéséhez.

Jelen műve az emberi jogok legaktuálisabb problémáit elemzi. A könyvet három, hozzávetőlegesen azonos terjedelmű fejezetre osztotta szerzője. Kiindulópontja, hogy a béke és az emberi jogok kérdése elválaszthatatlan egymástól. Sajnálatos — mutat rá, — hogy a korábbiakban milyen kevés figyelem fordult az emberi jogok felé. Egyebek mellett ez is hozzájárult ahhoz, hogy a II. világháború kegyetlenségei, barbarizmusa, az ember törvényen kívül helyezése a XX. század valóságává válhatott. A katalizma feletti döbbenet elősegítette, hogy az emberi jogok néhány szak-szerző utópisztikus elgondolásából a világ minden népének értékrendjében, napjainkra, az első helyre kerülhessenek.

Megkapó frazeológiával élve, az emberi jogokért folytatott harcot békes kereszteshadjáratnak nevezi, amelynek egyetlen célja a béke meghódítása (12. old.). A béke meghódítása akkor, amikor a türelmetlenség, az agresszivitás, az erőszak és a polgárháborúk korunk népbetegségeivé váltak, és 1789 ajándéka, a szabadság, egyenlőség, testvériség hármas eszméje minduntalan sérelmet szenved.

A szerző művének első fejezetében az emberi jogok és szabadságok elméleti vázlatát kívánja adni. Arra a kérdésre, vajon az egyén vagy a közösség érdekeinek védelme fontosabb-e, úgy felel, hogy az egyén intellektuális, erkölcsi és anyagi közéletesedése csak a társadalom közreműködése útján képzelhető el. Ugyanakkor a közösségben élő ember — a citoyen — joga és kötelezettsége elsősorban az, hogy mint a társadalom tagja mutakozzék meg, fogalmazza meg önmagát.

A tudományos-technikai forrada-

lom megváltoztatta az idő és a tér fogalmát, és alapvető változásokat okozott a magatartási szokásokban, az emberi lét feltételeiben, írja Uribe Vargas, majd a béke fogalmának körülbéli sajátosságait elemzi. Nézete szerint a polgárok napról-napra erősebben kívánják a béke megteremtését, ill. megőrzését, annak következtében, hogy mind jobban fenyegetve érzik magukat a hétköznapi erőszak egyre újabb, szokatlanabb formái által. A szerző arra is felhívja a figyelmet, hogy az államok kormányai és egyes ideológiai áramlatok is felelősek a béke sérthetlenségének védelméért, valamint hogy a regionális és nemzetközi szervezetek egyaránt feladatuknak kell, hogy tekintsék a potenciálisan háborúhoz vezethető konfliktusok békés feloldását. Annál is inkább így van ez — írja — mert a háború és a béke kérdése többé nem lehet az államok hivatásos politikusainak és szakértőinek kizárólagos döntési jogköre, hanem az egész emberiség közös ügye.

Az elmúlt évtizedekben megkísérelték elválasztani egymástól a béke kérdését és az emberi jogok problémakörét. Ez az álláspont azonban — folytatja Uribe Vargas — az atomkatasztrófa fenyegetésében védhetlenné vált.

Korunk gazdasági, társadalmi és politikai tényezői kölcsönhatásainak eredményeként az antik értékek egyfajta újjáéledéséről beszélhetünk, a ius gentium gondolatának újbóli térnyeréséről. Ettől a jelenségtől elválaszthatatlan az állami szuverenitás újraértelmezése is.

A kötet második fejezetében Diego Uribe Vargas rámutat, hogy a nemzetközi leszerelési tárgyalások és a stratégiai fegyverek korlátozására való diplomáciai törekvések egy olyan tragédia elkerülését célozzák, amelyben, ill. amely után az emberi jogok fogalma már nem lenne értelmetlen.

A Föld megsemmisülésének, pontosabban megsemmisítésének lehetősége mellett értelmetlenné vált a konfliktusok „igazságos” és „igazságtalan” minősítésén alapuló háborús jog. Az emberi személyiség biztonságának, életbenmaradásának igénye minden fajta államérdék fölé magasodik, sőt még az igazságosság eszméjét is ennek kell alárendelnünk, — vallja Uribe Vargas, majd kiemeli: 1945 meghatározó dátum ebből a szempontból is, mert ekkor lett az ENSZ Alapokmányának megszerkesztésével a világ valamennyi népé-

nek jogilag is közös feladatává az emberi jogok védelme, a béke oltalma pedig az emberi jogok speciális garanciájaként is megfogalmazódott.

Az emberi jogok védelmére speciális garanciarendszer kidolgozásának igénye is csak a II. világháború után nyert teret. A korábbiakban a nemzetközi jog számára csak a humanitárius intervenció és a kisebbségi népcsoportok védelme jelentett kivételt ebből a szempontból, ezek azonban nem közvetlenül az egyént, hanem az egyének közösségeit védtek. Ezzel szemben napjainkban a békéhez való jog éppen olyan elidegeníthetetlen joga az embernek, mint például a személyes szabadság biztosítása, azaz a háború, a háborús konfliktusba taszítás is éppen olyan határozottan tilalmazott, mint a szolgaságba vetés.

Uribe Vargas hangsúlyozza, hogy nemcsak az univerzális, de a regionális szervezeteknek is, így a Közös Piacnak, az Afrikai Egységszervezetnek, az Amerikai Államok Szervezetének is feladata, hogy az emberi méltóságot tiszteletben tartó nemzetközi rend felépítésén dolgozzon.

Az emberi jogok pontos, tételszerű megfogalmazására törekedve Uribe Vargas számos — elsősorban spanyol és dél-amerikai — szakértő definíciós kísérletét idézi. A szerző saját nézete szerint az emberi jogok három generációja közül az első a polgári és politikai jogok csoportja, a második a szociális, gazdasági és kulturális jogoké, míg a harmadik a szolidaritási jogok eszmeköre.

Nézete szerint a harmadik generációs emberi jogok abban is eltérnek az előzőektől, hogy nem követik sem az első generáció individualista, sem a második generáció társadalmi jellegét. A szolidaritás jogai — így nevezi a szerző együttesen a harmadik generáció egyes jogait — jogi formában elsősorban nemzetközi dokumentumokban nyertek eddig megfogalmazást. Egyes nemzeti alkotmányokban — különösen az utóbbi néhány évben születettek vagy módosítottak szövegében — már fel-felbukkannak ilyen törekvések. Ezek azonban a jogi kikényszeríthetőség szempontjából — Uribe Vargas szerint — aggályosnak tűnnek.

Az emberi jogok útja a megvalósulás felé a nemzeti jogalkotáson keresztül vezet, és pedig az állam, az egyén, valamint a magán- és közintézmények közös erőfeszítése segítségével.

A harmadik generációs jogok védelmének garanciájaként — írja

Uribe Vargas — még nagyobb teret kell, hogy kapjon a nemzetközi beavatkozás. Emellett újra kell értelmezni az állami kompetencia fogalmát és újabb eredményeket kell, hogy hozzon a humanitárius nemzetközi jog is az emberiség minél hatékonyabb védelme érdekében.

Diego Uribe Vargas könyve egyszerre tudományos munka és röpirat az emberiséget fenyegető atomkatasztrófa, a természeti és kulturális környezet és az emberi értékek pusztulása ellen, egy jobb viláért.

Majtényi László

A polgár és az ő joga*

„A jog a szabadságra vonatkozik, az ember e legfenségesebb és legszentebb birtokára, és ezt ismernie kell, hogy kötelező erejűnek érezhesse.”

Sajó András kutatási zárójelentése elején idézi Hegel jogfilozófiájának szép passzusát.

A történelem — ahogyan a társadalmakat — rombolja és építi az eszméket is. Leírhatja-e manapság egy közép-európai társadalomkutató bármilyen értelemben azt a mondatot, amelyik így kezdődik: „A jog a szabadságra vonatkozik”? Az eltelt évszázadok vajon mennyit tisztították és mennyiben igazolták Hegel gondolatát? Nehéz, ha éppen nem lehetetlenség, a válasz a kérdésre.

Sajó András kutatása a jogosultsági kultúra helyét, szerkezetét vizsgálja a magyar társadalomban. A vizsgálat eredménye szerint „A magyar jogi kultúra állapota egy kevésbé jogosultságokban szabályozó, gondolkodó és cselekvő jogrendszernek felel meg. Egy olyan normatív rendszernek, mely esetenként nyíltan, gyakrabban pedig a diszkrecionalitás leple alatt a meghirdetett rendet sérti, lerontja, azt rögtönzéssel, önkénnyel, vagy a deklarált elvektől eltérő, sajátos érdekeket védő döntések rendszerével helyettesíti.”

A kutatás az emberi jogokat nem tekinti abszolút követelménynek, ha-

nem jogpozitivisták álláspontjára helyezkedik: „a jog az, amit a jogalkotó elismer” (és amelynek érvényesítéséhez segítséget nyújt).

A szerző szerint a jogvédelem „vonzó gondolatának” vizsgálatánál nem tekinthetünk el attól sem, hogy az egyúttal a „meglevő hatalmi viszonyok érvényesítését jelenti, uralmi forma”, ezért aztán a „védelem igényét is veszélyes eltúlozni”. Másfelől pedig (mint néha tapasztaljuk) a „jogvédelem nélküli állami patronálás újfajta zsarnokság forrása”.

Az elméletileg lehetséges jogosultság-formák a következők:

1. Mindent kizárólag állami felhatalmazás alapján szabad, azaz az állami szervek hatalma elvileg korlátlan. „Mivel azonban egy ilyen állapot az »igazi« szuverén jogát veszélyezteti, az megkötéseket alkalmaz saját szerveivel — de természetesen nem önmagával — szemben”. Ilyen körülmények között némely alattvalók jogai nyilvános védettek lehetnek, bár e védettség „kiváltság-jellegű” és szükségképpen törékeny is. A szuverént legfeljebb valamilyen természeti törvény korlátozhatja.

2. A második esetben szintén az „alanyi jogon semmit sem szabad” érvényesül, de itt minden felhatalmazás (engedély) normatív, azaz „absztrakt, nem címzett, szélső esetben általános”. Az alanyok elvileg egyenlők, ezért „a felhatalmazásnak figyelembe kell vennie, hogy a jogosítvány miként érinti a többiekét”.

3. „Az állampolgárnak mindent szabad, ami nem tilos.” Ebben a jogosultsági állapotban eldönthető, hogy a tétel csupán a magánszférára vagy a közszférára is vonatkozik-e. E második esetben a tétel így is megfogalmazható: „mindent szabad, amire állami szervek nincs felhatalmazása”.

A tilalom mindazonáltal igazolásra szorul. „A tilalom eljárási („demokratikus”) igazolása lehet, hogy általános beleegyezés eredménye.” Szó lehet a többség akaratából fakadó legitimitációról, illetőleg az érintettek beleegyezéséről avagy vétőjogáról is. Az alkotmányos megoldás követelménye, hogy csak „a legszükségesebb minimális mértékben korlátozható a jogok, különösen az állampolgári alapjogok”.

4. A 3. stádium „jogosultság biztosításbeli ellentmondásainak feloldására a jogrendszerbe beépülhet a jogszabályok felülvizsgálata (alkotmánybíróság), beleértve a polgári engedetlenséget is”. Megemlíthető itt a popu-

lári akció vagy — némileg korlátozott értelemben — az ombudsman intézménye is, amely jogszabálykritikát is jelent. Mindenesetre a jogosultságok pozitivisták felfogása egyáltalán nem zárja ki egyfajta „külső” kontroll szükségességét.

A jogállamiság esélye, kiépítésének stratégiája szempontjából aligha van fontosabb kérdés annál, milyen a jogtudat állapota ma Magyarországon. A (szükségképpen politikai) mozgalom és a társadalmi igény vajon mennyiben találkozhat? A recenzens itt nem tud elhallgatni egy személyes megjegyzést, nem tudja, hogy a kétségek vagy a remény szavára hallgasson. A nagyon mérsékelt és nagyon óvatos derűlátásra nem a Sajó András objektívnek tűnő diagnózisa jogosítja fel, hanem történelmi ismeretei. A 19. századi magyar történelemnek például két olyan szakasza is volt, amelyről korabeli szociológiai munkák hiányában is tudható, hogy a polgári, politikai, jogi öntudat képes a meglepően gyors fejlődésre, átalakulásra. Az pedig — bármennyire is okunk van a pesszimizmusra — nem tagadható, hogy a mai napokban — ha ez szociológiai tényként nem is értékelhető — igen erős az autonómia kísértése. Ahhoz, hogy ez a kísértet egyszer bekopogjon az ajtónkon, és leüljön asztalunkhoz, nem segíthet hozzá a fohász, csak a valóságismeret.

A vitán *Huszár Tibor* elnökölt. Az első hozzászóló, *Szecső Tamás*, a vizsgálat mintaszerű módszertani megalapozását hangsúlyozta. Véleménye szerint még ma is ritkaság az empirikus szociológiai vizsgálatok ilyen gondos előkészítése, amely során próba-kérdőívek és alapos mélyinterjúk készültek. Ugyanakkor megjegyezte, hogy szégyenes a közbülső változó vizsgálat, pedig ez hozzásegített volna a finomabb szerkezetek megismeréséhez. A tanulmányt olvasva felvetődött benne a kérdés, vajon a tradicionális jogász-nemzeti nemzetképtől milyen út vezetett idáig. A jogtudat állapota — mint rész — kitűnően reprezentálja az egész, a mindennapi tudat szerkezetét, így aztán természetesen, hogy a mindennapi tudatra vonatkozó különböző vizsgálatok, ismeretek nem cáfolják, hanem igazolják és kiegészítik egymást. Így például Sajó András vizsgálati eredményei — másokkal teljes összhangban — nagyon jól mutatják, hogy az absztrakt intoleranciát mennyire tompítja a konkrét ismeret.

Csepeli György először aggályát fo-

Majtényi László egyetemi adjunktus, Budapesti Műszaki Egyetem (Budapest).

* Ez a beszámoló a TS-3/2 Programtanács 1988. október 25-én tartott üléséről szól, amelyen Sajó András: Az alanyi jog tudata c. jogszociológiai kutatásának zárójelentését vitatták meg az egybegyűltek.

galmazta meg. A vizsgálat egyneműleg megállapítását túl sommásnak ítéli azaz, hogy azokat intuitív szinten ő is igaznak tartja. Véleménye szerint a mindennapi tudat egyfelől operacionálizálhatatlan, másfelől pedig a mintavétel sem egészen szerencsés, mivel csak reprezentatív, de a rétegminták hiányoznak. Hiányolja a piac, az anomia-tünetek és a jogosultság-tudat összefüggéseit. Véleménye szerint az attitűd nem mindig jelenik meg a viselkedésben, ezért, ha lehet, közelebb kellene menni a vizsgálódásokkal a tényleges viselkedéshez. Ha nem is meglepőnek, de jellemzőnek tartja a magyar társadalom autoriter szindrómáit. Ő is úgy látja, hogy a többváltozós vizsgálat többet adott volna. Egyébként a tanulmány szellemiségét kitűnőnek tartja, azzal egyetért.

Somlai Péter egyrészt a jogtudatvizsgálat módszertana iránt érdeklődött, másfelől pedig a közvélemény jogi konzervativizmusára utaló adatokról szövegezte, utalva itt a tanulmánynak az előzetes letartóztatással kapcsolatos részeire.

Sajó András szerint a joggal kapcsolatos általános társadalmi konzervativizmus elég nehezen értelmezhető, mert amíg pl. a homoszexualitással vagy a halálbüntetéssel kapcsolatos attitűdökre ez kétségtelenül vonatkozik, addig más területeken éppenséggel ellentétes tendenciák is megfigyelhetők, azaz a pozitív jog itt-ott konzervatívabb, mint a jogtudat. Nem egyszerű a nemzetközi összehasonlítás sem, mert például az a felfogás, hogy az az alanyi jog, ami bíróság elé vihető, máshol ultrakonzervatív felfogásnak tekinthető, nálunk viszont ez a tétel liberálisnak számít. László János véleménye szerint a vizsgálat kategória-apparátusa kissé szegényes, hiányolta továbbá a szubkulturális tényezők vizsgálatát. Tardos Róbert szerint Magyarországon a jogkijátszási ismeretek rendkívül magas szinten állnak. Egyébként hasznosnak tartana egy másodelemzést, amely a változási tendenciákra vonatkozna.

Angelusz Róbert némileg meglepőnek tartja, hogy mennyire töredékes az alanyi jogosultságok ismerete. Ezzel kapcsolatban él benne a gyanú, hogy a konkrét élethelyzethez kötődő jogismeretszint lényegesen magasabb lehet, mint amilyenek tudjuk, mert ilyenkor az állampolgárok gyakran feltűnően leleményesek. Számára a reveláció erejével hatott a vizsgálat egyik alapvető eredménye, eszerint az állampolgári elégedetlenség szintje

éppenséggel az alacsonyabb iskolai végzettségűek között erőteljesebb.

Meglehetősen élénk vita bontakozott ki a bíróságba vetett bizalom kérdésében. A tanulmány megállapítása szerint „A különböző társadalmi hatalmasságokkal szembeni pernyerési esélyt a minta összességében közepesnek értékeli, ami jobb, mint a francia vagy nyugatnémet jogvédeltségi érzés. A mutató 52%-os átlagos nyerési esélyt jelez, az emberek 21%-a tartja nagyon gyengének esélyeit (legfeljebb 20%-osnak); viszont minden ügyét megnyerni hiszi 13%”.

Ennek értelmezésére Angelusz Róbert egy gondolat-kísérletet javasolt. Véleménye szerint, ha erről a kérdéstről a kambodzsai állampolgárokat kérdeznénk, a válasz pozitívabb lenne, mint a svájci állampolgárok esetében. Véleményét így formulázta: minél rosszabb az eredmény, annál jobb a helyzet.

Sajó András, anélkül, hogy ezt a feltételezést teljesen elvetette volna, úgy vélte, árnyaltabb értelmezés szükséges. Egyfelől való igaz, hogy a lehetőségek hiányában nem tudatosul a jogok hiánya, másfelől viszont nem állítható az sem, hogy nálunk annyira kiszolgáltatottak lennének az emberek. Bírósági statisztikák — különösen a munkaügyi bíróságok adatai — azt mutatják, hogy az állampolgárok nyerési esélyei nem rosszak a „hatalmasság” ellenében. A formalizált viszonyok között tehát eléggé jó a helyzet. Ehhez — Somlai Péter megjegyzésére is válaszolva — hozzátette, hogy az emberek a jogi körülményeket természetes közegnek tartják, és a válasz során nem veszik tekintetbe azt, hogy pl. Nyugat-Európában több ügytípusban és több fórumon is vitahatják a hatósági jogsértéseket.

Huszár Tibor szerint a statisztikai-szociológiai tények vizsgálata korlátozott eredményeket hoz csak. Ezzel kapcsolatban utalt Juhász Pál parasztpolgár és Örkény értelmiségi vizsgálataira, melyek meggyőzően bizonyítják, hogy a polgár a jogból annyit rendszerint ismer, amennyi életstratégiájához szükséges. Véleménye szerint a jogtudat struktúrája napjainkban nagy intenzitással változik, ezt a változást részben jelzi, részben pedig erősíti pl. az új társasági törvény. Ebben a vonatkozásban Magyarország markánsan elkülönül Kelet-Európa némely más körzetétől. Szecskó Tamás megjegyzésével kapcsolatban sajnálatosnak tartja, hogy a két világháború közötti korból nincs olyan

megbízható szociológiai ismeret, mely a jogtudatra lenne vonatkoztatható. Mindenesetre a jogászország sztereotípiával kapcsolatban az a véleménye, hogy a korábbi korszakokban Magyarország inkább volt jogállamnak tekinthető, mint ma, de csak közjogi értelemben, ami persze igen korlátozott jelentés.

Sajó András beszámolt arról, hogy rendelkezik részletesebb háttér változókkal, ezek azonban kevésbé értelmezhetőek. A vizsgálat során egyébként szigorúan ragaszkodott a pozitív jog vizsgálatához. Célja pedig nem a vállalkozói tudat vizsgálata volt, hanem ennél általánosabb. Mindenki állampolgár abban az értelemben, hogy hordozza a karkai K. arcvonásait, de nem mindenki vállalkozó. Huszár Tibor megjegyzésére, hogy a K.-ként szerzett tapasztalatok átvihetők a vállalkozói élethelyzetre, Sajó véleménye az, hogy a vállalkozói érdekérvényesítés nem működik a K.-i helyzetben.

Nálunk életstratégia a kiegyezés a boldogtalan tudattal. A közigazgatással szemben nem a jogosultsági stratégia a jellemző viselkedés, hanem az alávetés, a síránkozás. Kérdés persze, hogy ilyen körülmények között mennyire működőképes a jogállam. Ezzel kapcsolatban Angelusz Róbert azt a figyelemre méltó megjegyzést tette, hogy szerinte a háttérváltozók szerinti nem-bontás jelentős kutatási eredményként értékelhető, mert azt mutatja, hogy a vizsgált érték nagyjából a társadalom minden tagjától egyenlő távolságra van, és arra is utal, hogy nincs a társadalmi érdeklődés homlokterében.

Csepeli György szerint nem éreketlen összevetni a jogállamissággal kapcsolatos közegellenállás szempontjából az USA helyzetét az 50-es években és a mi jelenlegi problémáinkat. Sajó András ezzel kapcsolatban felidézte a vizsgálatokat, melyek szerint a már rögzült vélemények az egyéni életút során szinte egyáltalán nem változnak meg még évtizedek múltán sem, viszont az új nemzedékek attitűdje nemzedékenként egyre inkább eltér az apákétól.

E beszámoló végén álljon itt egy aránylag terjedelmes idézet a megvitatott munka zárógondolatából.

„Az elmondottak alapján a jogosultság-igény és jogosultság tudatosítás elég sajátos és — e ponton legyen szabad végre egy értékelő megjegyzést tenni — elég szomorú kép bontakozik ki, mely messzemenően megfe-

lel a magyar politikai- és jogrendszer fejlődéstörténete alapján várhatóak. A kép meglehetősen átfogó, amennyiben a társadalmi helyzet vizsgált mutatói csekély differenciálódásra vezettek a nézetekben.

A jogosultság igény pragmatikus, jórészt hiányzik belőle az alanyi jogi védettség lehetőségének felismerése, az emberi méltóság mindenkire kiterjesztése, primitív lázongás és gyakorlati szubmisszivitás jellemzi, anélkül, hogy a hatósági cselekvés autoriter legitimációját számottevően kérdésessé tennék. A nézetek szintjén még a szocialista alattvalóról kialakított modell svejki eleme (a hatóság csendes kijátszásának virtusa) is hiányzik, ám jelen van az alattvalók kölcsönös egymás-nem-tisztelete. A szürke és fekete gazdaságokban élés ugyan gyakorlatilag létrehozza a szabálykijátszások rendjét, de ez elsősorban rossz közérzettel és normalizációval (Lemert) zajlik és nem emelkedik jogosultsági vagy más normatív igény szintjére. A jogtudatban tovább élnek a szükségleti legitimációk, a (magán) kezdeményezés igénylése nélkül. Ebben a biztos tulajdon adta függetlenség hiánya mellett a bürokráciával szembeni tehetetlenség és a jog iránti bizalmatlanság is nagy szerepet játszik, de a jogállami igény kialakulása egycsapásra aligha várható."

A vita résztvevői készséggel egyetértettek egymással abban, hogy a jó modell csak az az átfogó jogállam lehet, amelyben nem születik újjá az ezt a mostanit jellemző boldogtalan tudat.

A jogállamiság hazai kiépítése egyike a legjelentősebb történelmi vállalkozásoknak. Sajó András munkája meggyőzően bizonyítja, hogy létrehozásának sikerét nem kizárólag „felülről” fenyegeti veszély. Onnan is, de nem csak onnan. Túl sok felvilágosító pátoz és társadalomjobbító szándék ment már veszendőbe eddig is ahhoz, hogy figyelmen kívül hagyassuk ezt a figyelmeztetést.

Cserhádi Ágota

Bűnügyi Oktatók Tanácskozása Szegeden

1988. június 9–10. között rendezték meg Szegeden a Bűnügyi Oktatók Tanácskozását (BOT), amelyen az or-

szág négy jogi karának fő- és másodállású oktatói vettek részt. A tanácskozáson meghívottként megjelent Fedor Attila a Csongrád Megyei Bíróság elnöke és Kereszty Béla Csongrád megyei főügyész.

Bár a BOT még csak két éves múltra tekinthet vissza, célját és eddigi eredményeit illetően bátran kijelenthetjük: egy-egy ilyen összejövetel rendkívül hasznos abból a szempontból is, hogy a különböző egyetemeken oktatókat nemcsak szakmailag, de emberileg is közelebb hozza egymáshoz.

A szegedi BOT-on három téma szerepelt a napirenden:

1. *Tokaji Géza* egyetemi docens (JATE) 1987-ben megjelent „A magyar büntetőjog általános része I.” c. egyetemi jegyzetének vitája. (A jegyzet társszerzője Nagy Ferenc, egyetemi docens (JATE), aki a jegyzet 1989-ben megjelenő II. kötetében a jogkövetkezmények tanával foglalkozik).

2. *Cséka Ervin* tanszékvezető egyetemi tanár (JATE) előadása: A büntető eljárás módosítása és a törvényességi garanciák. (Az előadás alapján készült tanulmány publikálva a *Jogtudományi Közlöny* 1988. évi egyik számában).

3. *Hofszang József* egyetemi adjunktus (JATE) vitaindító előadása az esti és levelező tagozaton folyó oktatás időszerű kérdéseiről.

Tokaji Géza új jegyzetének két fő része: a „Jogszabálytan” és „A bűncselekmény tana”. Ez utóbbi további hat fejezetre tagolódik, amelyekben a szerző a bűncselekmény fogalmával, a tényállási elemekkel, a büntethetőségi akadályokkal, a bűncselekmény megvalósulási szakaszaival, elkövetőivel és az egység-többség tanával foglalkozik.

A jegyzetvita a felkért hozzászólók észrevételeivel kezdődött: Kutrucz Katalin (egyetemi adjunktus ELTE), Görgényi Ilona (egyetemi tanársegéd, MNE) és Bodnár Imre (egyetemi adjunktus, JPTE) egyaránt hangsúlyozták a szerző alaposágát, tudományos igényességét. *Kutrucz Katalin* rámutatott, hogy Tokaji Géza szinte valamennyi jogintézménynél időbeli és térbeli jogösszehasonlítást is végez. Ez lehetővé teszi a régebbi és újabb külföldi és hazai állásponatok egybevetését. Ugyanakkor a magas tudományos színvonal miatt a jegyzet helyenként nehezen érthető — különösen a hallgatók számára. *Kutrucz Katalin* észrevételeiből csak egyet emelünk

ki: ő az okozatossági elméletek közül a *conditio sine qua non* elméletet fogadja el. Tokaji Géza ellenben a relevancia elméletet tartja a leginkább alkalmazhatónak az okozati összefüggés vizsgálatánál. Ezt a nézetét azonban más szerzők a hazai jogirodalomban nem osztják. Tokaji Géza szerint a *conditio sine qua non* elmélet hibája, hogy egészen távoli összefüggés esetén is „a felelőséget csak a bűnösség síkján zárja ki, így a társadalomra veszélyesség szempontjából nem láthat különbséget aközött, hogy pl. valakit szívességre kérek, aki ennek teljesítése során közlekedési baleset áldozata lesz, s aközött, ha közvetlenül okozom a halálát.” *Kutrucz Katalin Tokaji Géza* most ismertett aggálya ellen hatályos jogunkat hozta fel érvként, amely a minősítő körülményt képező eredményt csak akkor írja az elkövető terhére, ha arra legalább a gondatlansága kiterjedt.

Bodnár Imre hozzászólásában kiemelte a bűnösség fogalmának újszerű megközelítését, hiányolta viszont az objektív és a szubjektív társadalomra veszélyesség részletesebb tárgyalását. A büntethetőségi akadályrendszerrel kapcsolatban megjegyezte, hogy „didaktikai okokból szerencsésebb lett volna, ha Tokaji nem a másodlagos büntethetőségi akadályok között szerepelteti a büntethetőséget megszüntető okokat”. A vegyes bűnösség kérdésében úgy foglalt állást, hogy ezek a cselekmények a jogkövetkezmények szempontjából a szándékos bűncselekmények jogi sorsát osztják, minősítéskor azonban úgy minősülnek, mintha gondatlanok lennének. Ennek következetes elméleti és gyakorlati alkalmazása kizárja, hogy társtetteséget, részességet és kísérletet állapítsunk meg vegyes bűnösségnél.

Görgényi Ilona (a szegedi jogi kar egykori hallgatója) örömmel üdvözölte az új jegyzet megjelenését, bár szerinte is vannak benne nehezebben tanulható részek. Ezáltal viszont a hallgatók megfelelő elméleti felkészültséget szereznek a gyakorlati munkához és a gyakori jogszabályváltozások követéséhez. Felhívta a figyelmet arra, hogy Tokaji Géza álláspontja közeledett Békés Imréjéhez, mert a társadalomra veszélyesség ontológiai jellege mellett elismeri annak normatív jellegét is. Helyesnek tartja azt is, hogy a bűnösség mellett már nem használja a szerző a tágabb értelmű felróhatóságot, amely gyakran értelemzavarólag hatott.

A hozzászólásokat követően élénk

Cserhádi Ágota egyetemi tanársegéd, JATE Állam- és Jogtudományi Kar (Szeged).

vita bontakozott ki. *Földvári József* egyetemi tanár (JPTE) ideálisnak azt tartaná, ha mind a négy jogi karnak saját jegyzete lenne. Ezáltal az érdeklődőbb diákok tájékozódhatnak az eltérő nézetekről. Hiányolta, hogy a jegyzet egyes kérdéseket nem tárgyalt részletesebben. Ilyen pl. a vélt jogos védelem, amelyet ő ténybeli, Tokaji Géza viszont társadalomra veszélyességben való tévedésnek tart. Ez utóbbi azt jelenti, hogy az elkövető a tényeket helyesen ismeri fel, de ebből a maga számára helytelen következtetést von le. Márpedig ténybeli tévedés esetén az elkövető azt hiszi, hogy megtámadták, holott valójában nincs is támadás; tehát itt a támadás tényében való tévedésről van szó. Szükségesnek tartja a jogban való tévedés beépítését is a büntethetőségi akadályok közé. A praerentionális bűnösségről szólva helytelennek tartja azt a bírósági gyakorlatot, amely társtetteséget állapít meg ilyen esetekben.

Györgyi Kálmán egyetemi docens (ELTE) utalt arra, hogy az NSZK-ban vegyes bűnösség esetén társtetteséget és bűnsegédi magatartást megállapítanak, kísérletet és felbújtást nem. Képmutató megoldásnak tartja társtetteség megállapítását pl. halált okozó testi sértés esetén csak azért, mert nem lehet eldönteni, hogy melyik elkövető magatartása idézte elő a halálos eredményt.

Békés Imre egyetemi docens (ELTE) a jegyzet legfőbb értékének a régi és időtálló dogmatikai gondolkodás megőrzését, továbbfejlesztését és továbbadását tekintette. Az eddig felvetett problémákhoz a következőket fűzte hozzá: testi sértésnél a minősítő eredményért való felelősség a részének is csak akkor róható fel, ha benne is kialakult a bántalmazásra irányuló szándék. A Btk. 27. §-ának (3) bekezdését a joggyakorlat önkényesen értelmezi; ezt a törvényhelyet csak ténybeli tévedés esetén tartja alkalmazhatónak. Elítéli „az albérlésbe adott” jogalkotást, azaz annak lehetőségét, hogy keretdiszpozíció esetén a diszpozíciót alacsonyabb szintű jogszabály tölti ki tartalommal.

Tokaji Géza válaszában megköszönte az észrevételeket, a dicséreteket és a kritikákat. Hangsúlyozta, hogy ő valójában büntetőjogot oktató pedagógus, akinek élete azzal telt, hogy tankönyvét csiszolta. Ennek a fáradtságos munkának az eredménye ez a jegyzet, amely remélhetőleg hasz-

nos segédanyag mind a hallgatók, mind a szakemberek számára.

A BOT második programpontjához, *Cséka Ervin* előadásához számos hozzászólás hangzott el.

Györgyi Kálmán rámutatott, hogy a társadalmi munkamegosztás következménye lehet a büntetőjog és büntető eljárásjog különválása. Ez a gyakorlat rögzült a törvényhozás szintjén is, amely gyakran a két jogág egymás iránti vakságához vezet.

Kratochwill Ferenc egyetemi docens (ELTE) az eljárási határidők megtartásának fontosságára hívta fel a figyelmet. De kiemelte azt is, hogy önmagában a gyorsaság nem jelent egyben garanciát is. A bírói kar nem kielégítő létszáma és nagy munkaterhe eljárási probléma is. A felhalmozódott ügyek miatt pl. hónapokig tart, míg a magnóba mondott jegyzőkönyvet legépelik.

Kereszty Béla hozzászólásában néhány kedvező szegedi adatot ismertett. Így: míg korábban a megyében nyomozások 86–88%-a fejeződött be 30 napon belül, addig a legutolsó adat szerint 94,4%-a. Csökkent az előzetes letartóztatottak száma; ebben az évben júniusig három hónapon túli meghosszabbítás nem volt, az egy hónapon túli hosszabbítás is ritka. Sokan megkérdőjelezték a nyomozás során történt letartóztatások indokoltságát. Ő ezt egyetlen adattal cáfolta a folyó évben az előzetes letartóztatásban lévő személyek 5%-át helyezte szabadlábra a bíróság.

Békés Imre az előzetes letartóztatást olyan kényszerintézkedésnek tartja, amely a gyanúsított beismerő vallomásának kieszközlésére irányul. Ha az ügyész szubjektíve nem is gondol erre az elrendeléskor, objektíve, teleologikus rendeltetése mégis ez. Helyesebb lenne, ha a rendőrség az elkövetés helyszínén operatív munkával gyűjtené össze a bizonyítékokat, nem pedig előzetes letartóztatással és tanúknak a hatóságra történő beidézésével.

Erdei Árpád egyetemi docens (ELTE) a lakhelyelhagyási tilalom paradox szabályozására hívta fel a figyelmet. Ez a kényszerintézkedés eredeti rendeltetése szerint az előzetes letartóztatás helyettesítésére szolgált, a gyakorlatban azonban bármikor elrendelheti a hatóság. Ez nem contra legem helyzet, mert a büntető eljárási törvény nem szól az elrendelés feltételeiről.

Tremmel Flórián egyetemi docens (JPTE) a büntető eljárás összetett

feladatára hívta fel a figyelmet: alapos és gyors legyen, minden bűnössel szemben induljon eljárás, de egy ártatlant se tegyenek ki zaklatásnak. A bizonyítási eszközök téra törvényben bővült a helyszíneléssel, a poligráf alkalmazhatósága azonban csak nyomozati utasításban szerepel. A törvény előírása, hogy előbb közlik a terhelttel az alapos gyanút, majd ezt követően kihallgatják. A nyomozati utasítás szerint viszont előbb elszámoltatják és ezt tekintik utóbb bizonyítéknak. Helytelen, de tény, hogy a törvényi és az alsóbb szintű szabályozás ellentétes.

Bárd Károly egyetemi docens (ELTE) felvetette, hogy vajon melyek azok az eljárási garanciák, amelyek nem adhatók fel az egyszerűsítés kedvéért. Sajnálatos, hogy hiányoznak az eljárási alapelvek részletszabályai is a büntető eljárási törvényből. Számára az új és izgalmas problémát a kodifikáció szociológiája jelenti. Ennek során — többek között — arra keresik a választ, hogy kik hozzák a törvényeket.

Király Tibor egyetemi tanár (ELTE) a büntető jogtudomány felelősségét és fő feladatát abban látja, hogy az anomáliákra hívja fel a figyelmet. Napjainkban annak vagyunk tanúi, hogy a bíróság ellenőrző szerepe csaknem megszűnt: vádemelés esetén 99,9%-os az elítélés. Kétséges a legutóbbi Be-módosítás helyessége, amely az ügyész hatásköréből jelentős részt a rendőri nyomozó szerveknek juttatott. A jelenlegi szabályozás fogyatékossága, hogy nincs törvényi rendelkezés, amely a felettes ügyészt kizárná olyan ügy további intézéséből, amelynek megindítását, lefolytatását, egyes eljárási cselekményeit ő rendelte el.

A BOT harmadik napirendi pontjához, az esti és levelező képzés időszzerű problémáihoz *Hofszang József* készített referátumot. A szegedi jogi kar idei adataiból kitűnt, hogy az 1092 hallgatóból 453 esti-levelező tagozatos, ami az összlétszám több mint 40%-át jelenti. Ezek közül 324 másoddiplomás. Az adatok ismeretében rögtön két kérdés is adódik: szükség van-e ilyen arányú esti-levelező oktatásra, illetve kik jelentkeznének ezekre a tagozatokra? Továbbá: azonos értékű-e egy nappali, illetve esti-levelező tagozaton szerzett diploma? Rendelkezünk-e megfelelő módszertannal és segédeszközökkel az egyetemi szintű oktatáshoz? A nagyarányú jogászképzést Hofszang József a

jogi diploma konvertálhatóságával indokolta.

A hozzászólók közül az esti-levelező tagozat összetételére vonatkozóan azonos véleményen volt *Erdei Árpád*. Szerinte azok jelentkeznek ezekre a tagozatokra, akiket megfelelő pontszám hiányában nem vettek fel nappalira, illetve akik pályakorrekcióra kényszerülnek és azok, akiknél ezt alkalmazási feltételként előírják. Ezen elsősorban a belügyben dolgozók értendők, akik viszont, mint ahogy erre *Morvay Krisztina* egyetemi tanársegéd (ELTE) rámutatott, éppen a bűnügyi tudományok hallgatása alól kapnak felmentést. Ugyanakkor államvizsgázniok kötelező büntetőjogból, itt pedig — *Erdei Árpád* tapasztalatai szerint — 75%-uk megbukik.

Békés Imre lehetséges megoldási módként vetette fel, hogy a rendőrtisztai főiskolai oktatásra épülve, a tanulmányi időt 1–2 évvel növeljék meg és a főiskola Rendőrtiszt Akadémiává alakuljon át. Ez az intézmény egyetemi rangú lenne és kielégíthetné a belügy igényeit. Az Államigazgatási Főiskola levelező tagozata véleménye szerint a gimnáziumok első-második osztályának megfelelő szintű képzést ad. Kétségtelen, hogy a világranglistán 13. helyen állunk az értelmiségképzésben, de az 500 000 fős értelmiségiből valójában csak 60 000 tekinthető igazán annak, ha értelmiséginek a kreatív, alkotó embert nevezzük.

Király Tibor rámutatott, hogy a 13. hely nem ad okot a büszkeségre, hiszen diplomáink értékét tekintve csak a középmezőnyben vagyunk. A másoddiplomások rohama elleni védekezés lehetne, ha az alkalmazási feltételeket felülvizsgálják. Nem biztos, hogy egy igazságszolgáltatási szakértő munkájának színvonalát a jogi diploma növeli a legjobban. Hiányzik viszont a posztgraduális képzés. Hofszang József említette, hogy egy hallgató képzése 100 000–200 000 Ft-jába is kerül az államnak. Az esti-levelező tagozaton ez az összeg még tovább nőhet, ha a munkából való kiesésüket is ideszámítjuk. Az egyetem természetesen a hallgatóra is anyagi terheket ró. Hangsúlyozta, hogy ingyenes egyetemi oktatás sehol a világon nincs. Ösztönzőleg hatna az oktatás színvonalára, ha nem az egyetem kapná meg és osztaná szét az ösztöndíjakat, hanem a hallgatók.

Földvári József szerint elhitettük magunkkal, hogy nem kell szakképzésnek s előadás az oktatáshoz, szó-

beliség a vizsgákhoz. Holott ez utóbbin tudjuk lemérni a hallgató kifejező-készségét. Kétségtelen, hogy az egyetem vizsgacentrikus, de ez az egyik lényegi eltérése a középiskolától. Viszont megfelelő tanerők és segédanyagok hiányában az oktatási színvonal fokozatosan leromlik.

Horváth Tibor egyetemi tanár (NME) aggályosnak tartja, hogy a minisztérium által kijelölt bizottság az oktatási reform korszerűsítése tekintetében lassan dolgozik.

Bodnár Imre szerint sajnálatos, hogy a jogi karok a Művelődési Minisztérium felügyelete alá tartoznak, mert ez az anyagi lehetőségeket nagyon befolyásolja. Más minisztériumok alá tartozó főiskolák pl. videolánccal, fedett uszodával és tornacsarnokkal rendelkeznek és ezek a létesítmények a hallgató-oktató viszonyra is pozitíven hathatnak.

Vida Mihály egyetemi adjunktus (JATE) hozzászólásában arra hívta fel a figyelmet, hogy az esti és levelező tagozatos hallgató kénytelen saját maga oktatója lenni, hiszen az alacsony konzultációs óraszám nem teszi lehetővé a teljes anyag leadását. A hallgató önálló felkészülését ugyanakkor a megfelelő jegyzetek, tankönyvek hiánya akadályozza.

Lévay Miklós egyetemi adjunktus (NME) által közölt adatok szerint míg a nappali oktatás évi 300 óra, addig a levelező oktatásban mintegy 50 konzultációs óra áll az oktató és hallgató rendelkezésére. A levelezősök felkészülését nemcsak az alacsony óraszám nehezíti, hanem családi, munkahelyi problémák is.

Cséka Ervin annak a reményének hangoztatásával zárta be a tanácskozást, hogy a felvetett problémák és megoldási javaslatok mindennapi munkánkban, de a jogi- és esetleg nemcsak a jogi — felsőoktatás irányításáért felelős szervek számára is hasznosíthatók.

Görög—magyar tudományos ülés Miskolcon

1988. szeptember 28–29-én két-napos görög-magyar civilizisztikai konferenciát rendezett Miskolcon a Miskolci Akadémiai Bizottság Székházában a Nehézipari Műszaki Egyetem Állam- és Jogtudományi Karának Polgári Eljárásjogi Tanszéke. A konferencián *Gáspárdy László* tanszékvezető egyetemi tanár, az állam- és jogtudományok doktora

elnökölt. A tudományos ülés görög vendégei voltak: *Nicolas Klamaris* professzor, az athéni egyetem tanára, valamint két munkatársa: *Stefanos Pantazopoulos* és *Stelios Kossoulis*. Magyar részről előadást tartott *Novák István* nyugalmazott megyei bírósági tanácselnök; *Csüry Kálmán* ügyvéd, a Debreceni Ügyvédi Kamara elnökhelyettese; *Vörös Imre*, az Állam- és Jogtudományi Intézet főmunkatársa, egyetemi docens; *Torma András* adjunktus; *Molnár Marianna* bírő; *Gáspárdy András* agrármérnök; és *Burián László* adjunktus.

A nyitóelőadást *Klamaris* professzor a *joggal való visszaélés* intézményéről tartotta. Elemezte e jogintézmény eredetét, fejlődését, összehasonlító jogi aspektusból, és részletesen kitért a joggal való visszaélésnek a görög polgári jogban játszott szerepére. Arra a következtetésre jutott, hogy ez a jogintézmény a különböző jogrendszerekben a társadalmi-gazdasági rendtől függetlenül jelentős szabályozó szerepet tölt be.

Stefanos Pantazopoulos előadásában a *harmadik személyeknek a görög polgári eljárásban biztosított védelmének* rendszerét elemezte. Ugyancsak speciális eljárásjogi témát választott *Stelios Kossoulis*, aki az ítélet jogerőjének harmadik személyekre gyakorolt hatásait vizsgálta.

A magyar előadók közül elsőként *Novák István* kapott szót, aki előadásában a *polgári eljárásjogi felelősség alapjait* vizsgálta. Megállapította, hogy a polgári eljárásjog területén a felelősséget három tényező együttes jelenléte alapozza meg, ezek a jogellenesség, a kár (joghátrány), és az okozati összefüggés. Ezeket a tényezőket részletesebben elemezte és rámutatott a negyedik tényező, a vétkesség szerepére is.

Torma András az *államigazgatási határozatok bírósági felülvizsgálatának* kérdéseivel foglalkozott referátumában. Vázolta az elmúlt negyven év fejlődését és előadta azt a nézetét, hogy a jövőben szükséges ennek a kérdésnek az újraszabályozása és külön államigazgatási bíróság felállítására.

Molnár Marianna a bírői gyakorlat alapján a *nemvagyoni kártérítés* gyakorlati kérdéseit vizsgálta előadásában, de elméleti kérdésekre is kitért. Rámutatott a Polgári Törvénykönyv 354. §-ának rendelkezése és a Legfelsőbb Bíróság 16. sz. irányelve közötti ellentmondásra, és szóvá tette az ítékezés hiányosságait is.

Gáspárdy András a *termelőszövetkezeteknek* a megyében betöltött gazdasági szerepét vizsgálta. E téma kapcsán kitért a megye múltjának ismertetésére is. Külön vizsgálta a jogászoknak a termelőszövetkezetek életében betöltött szerepét.

Csüry Kálmán az *ügyvédi karnak* a Magyar Népköztársaság jogéletében betöltött szerepével foglalkozott. Vázolta az elmúlt harminc évben megtett utat, és megállapította, hogy a kezdeti nehézségek után az ügyvédi kar megfelelően integrálódott a szocialista jogásztársadalomba. Említést tett a szakma gondjairól is, és hangsúlyozta a megfelelő szakmai utánpótlás kinevelésének szükségességét.

Vörös Imre egy viszonylag új jelenséggel, a *kelet-nyugati nemzetközi termelési-kooperációs szerződésekkel* foglalkozott. Ennek jogi kérdései közül elsődlegesen kiemelte, hogy hiányzik a kooperációnak egy általánosan elfogadott gazdasági meghatározása. Részben ennek folyománya, hogy a kooperáció jogi fogalma sem tisztázott. Kifejtette azt a véleményét, hogy ez utóbbi fogalmat korlátozni kell azon esetekre, amelyek a tradicionális polgári jogi szerződéstípusokkal nem fejezhető ki. Ezt követően az általa felállított rendszert ismertette. Arra a konklúzióra jutott, hogy a jogviszony gazdasági célja olyan jogijogelméleti egységbe kovácsolja az egyes tradicionális szerződési elemek funkciójának megváltoztatása útján a szerződéseket, hogy azoknak külön-külön már nincs funkciójuk, tehát nem vegyes szerződésről, hanem egy új szerződéstípusról van szó.

Burián László előadásában egy *nemzetközi magánjogi* problémával, a *jogválasztásnak a magyar kódexben játszott szerepével*, illetőleg e szerepnek de lege ferenda kívánatos kiterjesztésével foglalkozott. Megállapította, hogy indokolatlan a jogválasztásnak a szerződések jogára való korlátozása, és vázolta azokat az elképzeléseket, amelyek indokoltá tehetik, hogy ez a jogintézmény szerepet kapjon a deliktális jogban, a házassági vagyongjogban, az öröklési jogban, valamint a munkajogban is.

Földi András

Nemzetközi Maine-konferencia Budapest

Az angol jogtudományak kevés olyan képviselője akad, aki oly nagy hatást gyakorolt az európai jogtudomány fejlődésére, mint Sir Henry Sumner Maine. E zseniális jogtörténész, jogfilozófus és római jogász hatása — főművének, az először 1961-ben publikált, majd sokszor kiadott és számos nyelvre is lefordított *Ancient Law*-nak köszönhetően — már életében is igen jelentősnek volt mondható. Ezt a kivételes sikert Maine kétségtelen tehetségén kívül lényegében két dolognak köszönhetette: egyrészt annak, hogy angol jogász létére igen behatóan foglalkozott a római joggal, másrészt annak, hogy a jogfejlődésről szóló nevezetes elméletében a római jog központi szerepet kapott.

Maine tudományos eszméi — ez már jogtudományunk érdeme — korán eljutottak Magyarországra is. Hazánkban a világon elsőként jelent meg Maine *Ancient Law*-jának — kitűnő kommentárral kiegészített — fordítása (Pulszky Ágosttól) 1875-ben. E nemes hagyomány folytatásának tekinthető, hogy ebben az évben, a nagy angol jogtudós halálának 100. évfordulóján új, korszerű fordításban ismét napvilágot látott az Ősi jog, a Magyar Tudományos Akadémia pedig az ELTE Római Jogi Tanszékével karöltve 1988. június 20-án neves külföldi tudósok részvételével emlékülést rendezett „Történetiség és fejlődés Maine munkásságában” címmel.

Az emlékülést az MTA főtítkárhelyettesének nevében *Hamza Gábor* professzor, az ELTE Római Jogi tanszékének vezetője nyitotta meg. Bevezetőjében Maine tudományos munkásságát értékelve rámutatott a nagy angol jogtudósnak az összehasonlító jogtudomány terén játszott úttörő szerepére.

Ezután Peter Stein, a cambridge-i egyetem római jogász professzora (egyébként mint „regius professor” Maine utódja a cambridge-i katedrán) tartotta meg előadását „Maine elmélete a jogfejlődésről és a jogi oktatásról” címmel. Felhívta a figyelmet azokra a természettudományi hason-

latokra, melyekkel Maine a római jog általános és egyetemes érvényét kívánta szemléltetni. Stein professzor kitért Maine-nek a status-tól a contractus felé való fejlődéséről szóló elméletére is. Kiemelte Maine megállapítását, miszerint a progresszív társadalmak joga elsősorban a fikciók, másodsorban a méltányosság alkalmazása révén, valamint törvényhozási úton fejlődik. Az előadó véleménye szerint Maine ezzel is a római jog létjogosultságát igyekezett igazolni az angol jogi oktatásban. Maine egyébként 1852-től a római jog tanáraként működött Londonban. Meggyőződése volt, hogy a jogi oktatás tudományos bázisul csak olyan történeti megalapozottságú elmélet szolgálhat, amely fokozatosan, megszakítások nélkül kifejlődött jogokon nyugszik, mint amilyen például a római jog. Ebből kiindulva vetette el a Benthamféle, ún. alternatív jogelméletet. Befejezésül Stein professzor kijelentette, hogy a fejlett jogrendszerek számára szükséges elméleti struktúra az angol jogból hiányzik, s ezért a római jog oktatása az angol jogászképzés elengedhetetlenül szükséges eleme.

Ezt követően Luigi Capogrossi Colognesi professzor (Róma) tartotta meg előadását „Maine és a XIX. századi jogtörténet-tudomány” címmel. Megállapította, hogy a római jogot hosszú fejlődéstörténete tette alkalmassá arra, hogy Maine elméletének bizonyítékul szolgálhasson. Az összehasonlítások a görög, a hindu, a középkori európai joggal mind azt célozzák, hogy a római jogot, mint egy progresszív társadalom jogát mutathassa fel. Maine túl tudott lépni kora társadalomtudományának sémáin, és a fejlődés több lehetséges útját vázolta fel. Az előadó véleménye szerint rendkívül figyelemre méltó az a tény is, hogy Maine megállapításait nemcsak az indoeurópai kultúrkörre, hanem az összes emberi társadalomra nézve érvényesnek tartotta. Az olasz romanista hangsúlyozta, hogy a status-tól a contractus felé vezető fejlődéséről szóló elmélet és a patria potestas-szal kapcsolatos maine-i tanítás között szorosabb az összefüggés, mint azt általában gondolják, hiszen az ősi római jognak az apai hatalommal kapcsolatos szabályait mindenképpen figyelembe kellett vennie nevezetes elméletének megalkotásakor. Végezetül Maine jelentőségét méltatva Capogrossi Colognesi professzor megállapította, hogy Maine munkái Bonfante és Jhering tanáinak jelentőségé-

Földi András egyetemi adjunktus, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

hez mérhetőek. Ugyanakkor hangsúlyozandó az is, hogy Maine, az említett szerzőktől eltérően, mindig nagymértékben általánosít, és a római jogot nem a maga konkrét történeti egyediségében vizsgálja.

Ezután Carlo Lanza, a római egyetem tudományos munkatársa tartotta meg „A demokrácia kritikája Maine elméletében” című előadását. Először idézte Maine „Popular Government” című munkáját, melyben a szerző élesen bírálja a demokráciát, mivel az szerinte kezdetben értelmetlen romboláshoz, majd kilátástalan konzerválódáshoz vezet. Maine a fejlődés mozgató rugóját a kisebbségben rejlő szelvényben véli felfedezni. Így gondolkodására igen jellemző lesz az evolúciós szemlélet, de nem kap benne helyet a forradalmi változás elismerése. Összegzésként Carlo Lanza ismertette Maine nézetét, miszerint a nyugati társadalmak lassú fejlődést mutatnak a racionalizálás irányában, amelyben a demokrácia — Maine szerint — csak zavaró tényező lehet.

A következő korreferatív jellegű előadást Massimo Messina, a pisai egyetem tudományos munkatársa tartotta. Az olasz romanista Maine apai hatalommal kapcsolatos tanaihoz fűzött megjegyzéseket. Rámutatott arra, hogy Maine az öröklési jogon keresztül mutatta be a római és a modern család viszonyainak messzemenő eltérését, majd idézte Maine megállapítását, miszerint a római jog egyedülálló abban a vonatkozásban, hogy egyfelől igyekezett megakadályozni a családi vagyon szétaprózódását, másfelől viszont biztosította valamennyi családtag számára az öröklés lehetőségét.

Hamza Gábor professzor, az ELTE Római Jogi Tanszékének vezetője „Maine és az összehasonlító jog” címmel tartott előadást. A múlt századi összehasonlító jogtudomány sajátosságaival kapcsolatban megállapította, hogy a XIX. században Európaszerte kibontakozó összehasonlító jogtudományi irányzat korántsem tekinthető egységesnek, s az egyes országokban meglehetősen nagy időbeli

eltéréssel jelent meg. Az új tudományos irányzat első központja Franciaország volt, de létrejöttének feltételei megteremtődtek már Angliában is, hisz a Privy Council nem egy esetben kénytelen volt idegen jogot alkalmazni, aminek révén szükségessé vált az idegen jog forrásainak, intézményeinek kutatása és ismerete.

Mint arra Hamza professzor rámutatott, a jogösszehasonlítás tudományának angliai nyitányát Maine 1861-ben publikált „Ancient Law” című műve jelenti. Maine lesz az első, aki a jogösszehasonlítás és a jogtörténet oktatása és kutatása céljából katedrát kap Oxfordban 1869-ben. Az első kifejezetten összehasonlító jogi tanszék azonban Csak Maine halála után — 1894-ben a londoni University College-ben — alakul meg. Ez utóbbi nem kis mértékben Maine jelentős tudományos munkásságának köszönhető.

Végezetül az előadó az „Ancient Law” tudománytörténeti jelentőségét méltatta. Ebben a műben a római jog paradigmaticus és domináns szerepet kap, ily módon meghaladva az ugyancsak tárgyalt kelta, ind, valamint a germán jog súlyát. Figyelemre méltó az is, hogy Maine a római jogot fejlődésében, dinamikájában vizsgálja. Befejezésül Hamza Gábor felhívta a figyelmet arra, hogy Maine és a római jog kapcsolatának vizsgálatában szükségyszerűen nagy szerepet kell, hogy játsszék a római jog speciális — például Németországtól eltérő — angliai helyzete.

Ezt követően Szújer József tanársegéd (ELTE Római Jogi Tanszék) tartotta meg „A fikció fogalma Maine Ősi jogában” című előadását. Az előadó megítélése szerint Maine fikciófogalma nem csupán a fikció klasszikusan elfogadott jogi kategóriáját jelöli, hanem annál jóval szélesebb, és magában foglalja a jog változtatásának mindazokat a jogtechnikai eszközöket, amelyek a történeti jogrendszerben és a modern jogban is mindennapi jogalakító eszközök (vélelmek, jogértelmezési eszközök stb.). E te-

kintben a klasszikus értelemben ismeretelméleti hamisságot tartalmazó fikciós jogalkalmazás csak egyik eleme a jogtechnikai arzenálnak. Végezetül az előadó kiemelte, hogy míg Maine felfogásában a fikció az előző jogtól való eltérés eltakarására szolgál, addig a klasszikus értelemben felfogott fikció a jogi cselekvés és a norma ismeretelméleti konfliktusát fedi el.

Az ülés záróelőadását e sorok írója tartotta „Római jogi hagyományok a magyar jogban” címmel. Bevezetőjében az előadó hangsúlyozta, hogy Maine számára a jogtörténeti kutatás nem öncélú tevékenység volt, hanem az ókori jogfejlődés és a modern jogi eszmék közötti kapcsolat kimutatását célozta. Ez a beállítottság teszi indokolttá azt, hogy Maine munkásságát méltatva vessünk egy pillantást a római jognak a mai magyar viszonyok közötti érvényesülésére is. A magyar jog — hasonlatosan az angol joghoz — lényegében szokásjogi úton fejlődött egészen a legújabb időkig. A római jog első igazán jelentős — közvetett — behatása 1853-ra tehető, amikor hazánkban rendeleti úton életbe léptették az osztrák polgári törvénykönyvet. Az osztrák és a német jog által közvetített római jogi hatás ezután is tartós maradt, s ennek következtében a magyar magánjog romanista jellegűvé vált. Ezután az előadó az egész magyar jogrendszert átható általános, a római jogi hatáson túlmenően e hatás néhány konkrét és egyúttal problematikus elemére hívta fel a figyelmet. Ebben a körben beszélt egyes római jogintézmények újjáradásáról, a római jogi hagyomány nem kellő megértéséből származó problémákról stb.

Befejezésül az előadó azt fejtegette, hogy a mai magyar jog a maine-i elmélet értelmében egy progresszív társadalom jogának tekinthető, hiszen az életviszonyok kontraktusok útján való rendezésének lehetősége egyre növekvő tendenciát mutat.

Az emlékülés Peter Stein és Luigi Capogrossi Colognesi professzorok zárszavával ért véget.

Золтан Новотни:

Кодифицированное законодательство о товариществах как средство возобновления венгерского гражданского права, I.

В первой части статьи подвергаются анализу отдельные узловые пункты исторического развития венгерского законодательства о товариществах. Автор представляет предисторию нового закона о товариществах и те условия, под влиянием которых этот закон был создан. В следующей части рассматриваются особенности правоотношений, вытекающих из товариществ; в рамках этого автор указывает на такие явления как совпадение интересов, длительная заинтересованность собственника, постановка общей цели, ответственность риска и саморегулирование. В статье изучается специфическая структура правоотношений товарищества, которая строится на основных и представительных правоотношениях. В заключении представлены с точки зрения гражданского права особенности возникновения и действительности правоотношений собственника.

Миклош Кирай:

Международные частноправовые вопросы производства по делам о несостоятельности

В статье дается анализ специфических коллизивно-правовых проблем конкурсно-правовых оснований, содержащих иностранный элемент, в частности способов назначения юрисдикции и применяемого права. Говоря о юрисдикции, автор выступает представителем принципа солидарности банкротства, так как больше всего это может служить первоначальной цели института банкротства, т.е. равным шансам кредиторов, обеспеченным посредством универсального исполнения. Что касается определения отправного права, в этом отношении автор принимает верховенство *lex fori*, но он предлагает

прорвать основное правило рядом исключений в отношении обременяющих должника обязательств и залога.

Zoltán Novotni:

Das kodifizierte Gesellschaftsrecht, Instrument der Erneuerung des Zivilrechts

Der Autor analysiert im ersten Teil der Abhandlung die einzelnen Etappen der historischen Entwicklung des ungarischen Gesellschaftsrechts, mit Ausblick auf das Völkerrecht. Er weist auf die Vorereignisse des neuen Gesellschaftsgesetzes hin, und erläutert die Umstände, welche seine Entstehung beeinflusst haben. Ein anderer Teil erörtert im Rahmen der Eigenart der Gesellschaftsbeziehungen die Aspekte der Gleichheit der Interessen, die dauerhaften Interessen der Inhaber, die gemeinsame Zielsetzung betreffend der Resultate, die Risikohaftung und die Selbstregulierung. Die Studie befasst sich mit der spezifischen Struktur des gesellschaftlichen Rechtsverhältnisses, und stellt die Entstehung des Inhaberverhältnisses, seine im Sinne des Zivilrechtes genommenen Eigenartigkeiten hinsichtlich der Gültigkeit dar.

Miklós Király:

Fragen des Konkursverfahrens im internationalen Privatrecht

Die Studie analysiert die spezifischen kollisionsrechtlichen Probleme der konkursrechtlichen Tatbestände mit ausländischen Elementen, so besonders die Zuständigkeit und die Modalitäten der Festlegung des anwendbaren Rechts. Hinsichtlich der Zuständigkeit vertritt die Studie den Standpunkt der Gesamtheit des Konkurses, denn die dient dem ursprünglichen Ziel der Konkursinstitution, die durch universelle Zwangsvollstreckung gesicherte Gleichheit der Chancen der Gläubiger. Sie akzeptiert hinsichtlich der Festlegung des massgebenden Rechts die Herrschaft des *lex fori*, doch schlägt vor die Grundre-

gel hinsichtlich der Obligationen und des Pfandes, welche den Schuldner zu Last liegen, mit zahlreichen Ausnahmen durch-zubrechen.

Zoltán Novotni:

The codified law of associations as means of renewal of the Hungarian civil law. Part I.

In Part I. of the paper the author analyzes some stages of historical development of the Hungarian association law — with its international aspects. He points out the preconditions of the new legislation, what kind of effects took place in its shaping. The next chapter discusses the phenomena of interest identity, the permanent interest of the owner, the aim of the common achievement, the risk-taking and self-regulation in the sphere of characteristics of association law relationship. The paper deals with the special structure of this relationship, which consists of a basic law relation and a representative law relation. Finally the essay deals with the special features of the creation and validity of ownership in its civil law background.

Miklós Király:

Some international private law aspects of bankruptcy procedure

The paper analyzes the special conflict of law problems of bankruptcy cases which contain foreign element, especially considering the questions competence and law to be applied. Regarding the legal authority/competence problems he stresses the principle of bankruptcy unanimity because this serves best the original aim of the institution of bankruptcy, the equality of chances ensured by the universal enforcement. Considering the law to be applied he accepts the prevalence of *lex fori*, but he suggests to apply several exceptions considering the obligations burdening the indebted party and the mortgages as far as the main rule is concerned.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

TARTALOM

BAKA ANDRÁS		Szemle	
A nemzeti kisebbségek joga a politikai gondolkodás szemszögéből	115	RUSZOLY JÓZSEF	
DOMÉ GYÖRGYNÉ		Elsőpró kisebbség?	150
A szövetkezeti tulajdonról	119	UDVAROS MIKLÓS	
PRUGBERGER TAMÁS		A polgárjogok óre a Lengyel Népköztársaságban	154
A gazdasági-társasági és a vállalati vagyonhoz történő tagi dolgozói hozzájárulás néhány aktuális elvi kérdéséhez	122	Jogirodalom – Jogélet	
NOCHTA TIBOR		Lontai Endre: Jogegységesítés a nemzetközi iparjogvédelem területén (BOBROVSZKY JENŐ)	158
A kármegelőzés polgári jogi eszközeiről	126	Zsiga László: Munkaügy a költségvetési szervezetknél és vállalatoknál (TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ)	161
MISKOLCZI BODNAR PÉTER		F. Kiss Erzsébet: Az 1848–1849-es magyar minisztériumok (KÓHEGYI MIHÁLY)	162
A szerződésen kívül okozott károkért való felelősség, mint hibás teljesítés esetén alkalmazható jogvédelmi eszköz	130	DUNAY PÁL	
WERNHARD MÖSCHEL		Néhány fejlett polgári állam külügyi igazgatása	163
Privatizálás, dereguláció és a verseny rendszerre	136		
VASTAGH PÁL			
Az afrikai termelési mód hatása a társadalom és az állam kapcsolatára	146		

СОДЕРЖАНИЕ: *Андраш Бака*: Права национальных меньшинств с точки зрения политического мышления — *Мария Домэ*: О кооперативной собственности — *Тамаш Пругбергер*: К актуальным принципиальным вопросам взносов, производимых членами и трудящимися хозяйственных товариществ и предприятий в их собственность — *Тибор Нохта*: Гражданско-правовые средства предупреждения ущерба — *Петер Мишкольци Боднар*: Ответственность за внедоговорной вред как средство правовой защиты, применяемой при ненадлежащем исполнении — *Вернард Мёшель*: Приватизация, дерегуляция и система конкуренции — *Пал Ваштаг*: Влияние африканского способа производства на соотношение общества и государства — ОБЗОР: *Йозеф Русой*: Все сметающее меньшинство? — *Миклош Удварош*: Защитник прав граждан в Польской Народной Республике — ЮРИДИЧЕСКАЯ ЛИТЕРАТУРА — ЮРИДИЧЕСКАЯ ЖИЗНЬ: *Лонтаи Эндре*: Унификация права в области международной охраны промышленного права (*Енё Бобровски*) — *Жила Ласло*: Турдовые отношения в бюджетных организациях и на предприятиях (*Ласло Трочаны старший*) — *Ф. Киш Эржебет*: Министерства Венгрии в 1848—1849 годах (*Михай Кёхеды*) — *Пал Дунай*: Управление иностранными делами некоторых из развитых буржуазных государств.

INHALT: *András Baka*: Das Recht der nationalen Minderheiten von Standpunkt des politischen Denkens aus — *Györgyné Domé*: Über das genossenschaftliche Eigentum — *Tamás Prugberger*: Zu einigen aktuellen-prinzipiellen Fragen des Beitrages von Mitgliedern-Werk-tätigen zum Vermögen der wirtschaftlichen Gesellschaften und der Unternehmen — *Tibor Nochtá*: Über die zivilrechtlichen Mittel der Schadenverhütung — *Péter Bodnár Miskolczi*: Die Verantwortung für die ausservertraglichen Schäden als der im Falle der mangelhaften Erfüllung anwendbare Rechtsbehelf — *Wernhard Möschel*: Privatisierung, Deregulierung und Wettbewerbsordnung — *Pál Vastagh*: Die Wirkung der afrikanischer Produktionsweise auf die Verbindung der Gesellschaft und des Staates — RUNDSCHAU: *József Ruszoly*: Fortkehrende Minderheit? — *Miklós Udvaros*: Der Wächter der Bürgerrechte in der Polnischer Volksrepublik — RECHTSLITERA-TUR, RECHTSLEBEN: *Endre Lontai*: Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiet des internationalen gewerblichen Rechtsschutzes (*Jenő Bobrovsky*) — *László Zsiga*: Arbeitswesen bei den Haushaltsorganisationen und Unternehmen (*László Trócsányi*) — *Erzsébet F. Kiss*: Ungarische Ministerien von Jahren 1848/49 (*Mihály Kőhegyi*) — *Pál Dunay*: Administration für auswärtige Angelegenheiten in einigen entwickelten bürgerlichen Staaten

CONTENTS: *András Baka*: The rights of national minorities from the aspect of political — *Mrs. György Domé*: On the cooperative property — *Tamás Prugberger*: Some actual theoretical questions of the membership contribution to the economic association and enterprise property — *Tibor Nochtá*: The civil law tools of prevention of damages — *Miskolczi Bodnár Péter*: Liability for damages ideasoutside of contract as a legal remedy measure in case of improper delivery — *Wernhard Möschel*: Privatisation, deregulation and the system of competition — *Pál Vastagh*: The effect of African way of production on the relation of society and state. REVIEW: *József Ruszoly*: Overwhelming minority? *Miklós Udvaros*: The ombudsman of civil rights in the People's Republic of Poland. LEGAL LITERATURE — LEGAL LIFE: *Endre Lontai*: Law unification in the field of international protection of industrial rights (*Jenő Bobrovsky*) — *László Zsiga*: Labour questions at the budgetary organs and the enterprises (*László Trócsányi*) — *Erzsébet F. Kiss*: The Hungarian ministries of 1848—1849 (*Mihály Kőhegyi*) — *Pál Dunay*: The foreign affairs administration of some developed capitalist countries.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Baka András

A nemzeti kisebbségek joga a politikai gondolkodás szemszögéből

A nemzeti kisebbségek problémája, annak elle- nére, hogy a kérdés — ha eltérő természetük miatt a reformáció időszakának és az azt követő korábbi szá- zadoknak a vallási természetű kisebbségvédelmi szer- ződéseit nem számítjuk ide¹ — viszonylag újkeletű, állam- és jogtudományi vonatkozásait tekintve is rendkívül összetett probléma. Megközelítése ez — s azt hisszük annyiban amennyiben a kérdés jogi kér- dés, a kulcsa itt található — egyrészt az *állam belső jogának*, amelynek természetszerűen a szabályozási körébe tartozik, vagy kellene hogy tartozzon, a nem- zeti kisebbségek jogállásának kielégítő meghatározá- sa. A jog e vonatkozásban is korhoz kötött, tükrözi annak politikailag uralkodó, államilag támogatott mindenkori felfogását e társadalmi probléma megol- dásának szükségességéről, irányairól és eszközeiről. E vonatkozásukban a nemzetiségek helyzetére, a nemzeti kisebbségek jogállására vonatkozó jogi sza- bályok az idő és a történelem változásait követik.

Korhoz kötött a jogi rendezés másik fontos területe, a kisebbségek helyzetének *államok közötti* szabályozása is, ami hagyományosan a nemzetközi jog feladata. Ennek lehetőségei az államok szuvereni- tásának elvéből következően általában korlátozot- tabbak, mint az államon belüli szabályozási eszközök. Ugyanakkor a nemzetközi jog idevonatkozó eszkö- zeinek megerősítésére — éppen a belső jogi kisebbségvédelmi szabályozás elégtelensége miatt — nap- jainkban is jelentős igény mutatkozik, amit annak ellenére meg kell állapítanunk, hogy a *kisebbségi jog alapvető szférájának egyértelműen a belső jog területét tartjuk*.

Még összetettebb a kérdés, ha nem csupán a tételes jog történelmi változását vizsgáljuk, hanem az

állam és jog alakulását a politikai gondolkodás oldaláról vesszük szemügyre. Ily módon nem pusztán a jog meglévő, mintegy kész eszközrendszerét valamint annak célját vehetjük vizsgálat alá, hanem azokat az elméleteket, irányokat, megfontolásokat is, amelyek ezen meglévő állami és jogi eszközök alkalmazását szükségessé tették, vagy amelyek alapján ezen eszkö- zök alkalmazását a korban szükségesnek tenni vélték. Úgy tartjuk, hogy a jog egy korszerűbb szemlélete igényli az ilyen szélesebb, talán úgy is mondhatnánk, társadalmibb, vagy még pontosabban, a *társadalmi rendszer egésze* felőli megközelítést, ennek talán nap- jaink állam- és jogintézményeinek vizsgálatánál is nagyobb hangsúlyt kellene kapnia. Történelmi vonat- kozásban pedig — a hazai viszonyokat tekintve — sajnálatos módon még mindig előttünk áll az a fel- adat, amit Concha Győző a múlt század végén a budapesti egyetemen mondott tanévnyitó beszédé- ben körvonalazott, miszerint: „föl kell szedni a ma- gyar politikai gondolkodás összes irodalmi porszeme- it, föl kell dolgoznunk nagy politikai gondolkodóink remekeit...”² Tegyük hozzá, ma már nem a magyar államtudomány önállósulása, hanem *állami- és jogi hagyományainknak mai jogi kultúránkba és a minden- napok gyakorlatába való integrálása okából*.

Ha mármost a nemzeti kisebbségekre irányuló jogot és jogi gondolkodást vizsgáljuk a nemzeté válást követően, ennek eddigi alakulása során — tekintve hogy a belső- és nemzetközi jogi szabályozás kettősségéről már szóltunk — több *fejlődési szakaszát* különböztethetjük meg mind a belső, mind pedig az államok közötti jog vonatkozásában. Az első, lénye- gében a francia forradalomtól kezdődő, de az egyes európai országokban némi időbeli (ugyanakkor jelen- tős sajátosságbeli) eltérést mutató időszak, a *nemzeti államiság periódusa*. Erre az időszakra témánk szem- pontjából az a jellemző, hogy a nemzeti kisebbségek jogi helyzetét az állam és az egyén viszonya határozza meg, a *nemzetiségi jog ebben az időszakban nem más,*

Baka András tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ Így különösen az 1555-ös augsburgi vallásbéke, az 1648-as westfaliai béke, a Bécsi Kongresszus, valamint az 1878-as Berlini Kongresszusnak a vallási kisebbségeket védő, illetve vallási egyen- lőséget stipuláló kikötései. Ld. bővebben: Human Rights, Federalism and Minorities. ed. by: Gottlieb, A., Canadian Institute of International Affairs. Toronto 1970. 180–185. old.

² Concha Győző: Hatvan év tudományos mozgalmi között. II. kötet, Bp. 1935. 102. old.

mint az állam és az egyén közötti jogviszony. Ez abból is következik, hogy a korszak egyik fő kérdése a különböző államokban a kezdeti periódusban annak keresése, hogy az egyén jogosultsága honnan ered (természetjogi felfogás), később pedig az, hogy az egyénnek az állammal szemben meglévő jogosultságai védelmére milyen biztosítékokra van szüksége. Jórészt ezen kérdések körül forognak a kor nemzetiségeket érintő elméletei is. Ez utóbbi állításunkat nézetünk szerint nem rontja le az a tény sem, hogy e biztosítékok keresése a különböző államokban különböző területeken és eltérő súlyponti kérdésekkel történik. Ennek, és természetesen az adott ország hagyományainak megfelelően alakulnak ki a hatalommegosztás elvének eltérő változatai és garanciái, a közigazgatási centralizáció és decentralizáció különböző megoldásai, a bíróságok szervezésének eltérő formái stb.

Ha a *francia forradalmat követő* európai viszonyokat, a nemzetállamiság periódusát vizsgáljuk, akkor a korábbi időszakhoz viszonyítottan a politikai gondolkodásban alapvető változásoknak lehetünk szemtanúi. Ezek a változások nem voltak előzmények nélkül valók, az új gondolkodás számos eleme a korábbi, elsősorban az angol és a francia felvilágosodásban gyökerezett, s jórészt a francia forradalom hatására terjedt el a kontinens legtöbb országában is.

Az európai politikai gondolkodásban megfigyelhető változások egyik legfőbb jellemzője — ahogy egy, a közelmúltban megjelent jogszociológiai mű megállapítja — a *gondolkodás „jogi keretek közé kerülése”* volt, s ez „a társadalom történeti méretű valósággá válására kedvező alkalmat biztosító fejlődés, a polgárság uralomra jutása eredménye.”³

Az uralomra jutott polgárság (vagy egyes, a társadalmi-gazdasági fejlődés területén elmaradottabb országokban a fejlett polgárságot helyettesítő társadalmi erők) a polgári állam — a hatalom — biztosítását jórészt a jog eszközeivel végezték, a *korszak politikai gondolkodása* tehát az időszerű államépítési, igazgatási feladatokból következően *szükségképpen többet tartalmazott alkotmányjogi és közigazgatási elemekből*. Hasonlóképpen az alkotmányos állam követelményei igényelték, hogy az újonnan kiépülő alkotmányos állam jogállam is legyen, azaz olyan állam, amelyben a polgári fejlődés követelményeinek megfelelő állampolgári jogbiztonság az állam biztonságával különböző formákban, de együttesen fogalmazódik meg a jog megvalósítandó feladatként. Így alakulhatott ki és kaphatott hangsúlyt a korban a politikai gondolkodás jogi elemeként az „alkotmányjog tudománya, a jogállam gondolata, valamint a közigazgatás-tudomány.”⁴

Témánk szempontjából vizsgálatunkban a felsorolt jogi elemek közül — bár ezeket az elemeket egymástól mi is csak viszonylagos érvénnyel elválaszthatóknak tartjuk — elsősorban a két utóbbira, a *jogállam* gondolatkörére és a *közigazgatás* szerveztének mikénti kiépítésére kell koncentrálnunk. Mivel korábban azt hangsúlyoztuk, hogy a vizsgált kor

nemzetiségi jogait is (más állampolgári jogokhoz hasonlóan) az határozza meg, hogy milyen a viszony az egyén és az állam között, feltételezésünk szerint az állam és egyén viszonyának meghatározására törekvő jogállamiság gondolatköre, valamint az e viszony realizálását végző igazgatási szervezetre vonatkozó nézetek vizsgálata vihet minket közelebb a nemzetiségi jogokra vonatkozó politikai gondolkodás alaposabb megismeréséhez is. Ugyanakkor felvetődik a kérdés, hogy *elegendő-e* a jogállam eszmekörében jelentkező jogi megoldásokra, valamint az igazgatási szervezet felépítésére összpontosítanunk akkor, amikor a nemzetiségi jogok mibenlétét vizsgáljuk? Hiszen a jogállam különböző hangsúlyú és érvényességi körű, eltérő megfogalmazásai jórészt az *államon belüli* tényezőkre, a jogbiztonságra, az állampolgároknak egymással és az állammal szembeni anyagi- és eljárásjogilag szabályozott stabil viszonyára vonatkoznak. Ugyanakkor nem vonatkoznak e viszony államon és jogon túli előfeltevéseire, olyan kérdésekre, hogy melyek az állam céljai, az állami beavatkozás határai, vagy például ezzel összefüggésben arra, hogy ez vagy az a jogi- vagy szervezeti megoldás miért került alkalmazásra. Válaszunk a felvetett kérdésre tehát az, hogy bár a jogállam megfogalmazásainak többségéből nemcsak az állampolgári jogok érvényesülése környezetére, megoldásaira és biztosítékrendszerére találunk irányutalásokat, hanem távolabbi összefüggésekre, így magának az államnak a törekvéseire — így például a múlt század második felében a német állam terjeszkedésére — is fontos utalásokkal szolgálnak, mégis az eszközrendszer vizsgálatának hátterében nem nélkülözhetjük *egyéb lényeges* társadalmi, politikai összefüggések tanulmányozását sem. Pontosabban fogalmazva: a jogállam eszmekörében megfogalmazott gondolatok és a közigazgatás rendszerére vonatkozó elképzelések fontos szerepet töltenek be a nemzetiségi jogok vizsgálata során, azok érvényesülését szolgálhatják, vagy akadályát jelenthetik. Nem felejtethetjük el ugyanakkor, hogy ezek csupán a mélyebb társadalmi-gazdasági folyamatok által meghatározott eszközök és mint ilyenek részben maguk is *létrehozóik* (megfogalmazóik) *választását* jelentik valamilyen társadalmi cél elérése érdekében. Vagyis, maga az eszköz meghatározása is egyrészt az eszközök sokaságából történő teleologikus választás eredménye, másrészt — s a fent felvetett kérdésünkre itt adjuk meg a választ — ezekre az elérendő társadalmi célokra egy-egy politikai gondolkodónál, vagy gondolkodási iránynál nem pusztán az alkalmazott, vagy alkalmazni kívánt eszközökből (a jogállam eszméjének és a közigazgatási rendszer szervezeti megoldásaiból) következtethetünk, hanem a *már az eszközválasztást is meghatározó, kívüleső elemekből* is.

A nemzetállamiság mintegy első fejlődési szaka szát, s annak meglehetősen merev formáit a *múlt század második felében kezdi kikezdeni az elmélet*. A legkorábban a merev — elsősorban a francia — közigazgatási centralizáció kritikája jelentkezik,⁵ amit a századforduló táján a municipálszocializmus

³ Ld. Kulcsár Kálmán: Politikai és jogszociológia. Kossuth Könyvkiadó, Bp. 1987. 42. old., bővebben uo. 41–46. old.

⁴ Uo.

⁵ E bírálatban egyik első Alexis de Tocqueville, kinek centralizáció-kritikája Eötvös szabadságharcot követő nézeteire nagy befolyással volt.

eszméinek nyugat-európai térhódítása követ és erősít meg. Utat törnek maguknak a választójog kérdésével kapcsolatos új gondolatok, amelyek az egyénnek az államra gyakorolt befolyása kiterjesztését vannak hivatva szolgáltni, s megjelennek (pontosabban hangsúlyt kapnak) a föderalizmus eszméi. Ez utóbbinak a lényege ekkor és azóta sem a föderáció már évezredek óta meglévő és változó formáiban keresendő, hanem, mint a kérdés egyik legjobb modern szakértője írja: „a politikai élet résztvevői közötti kapcsolat intézményesedésében.”⁶ S éppen a politikai életnek ez a nagyobb tömegekre kiterjedő intézményesedése, illetve erre az intézményesedésre, a minél nagyobb politikai részvételre irányuló törekvések jelentkezése az, ami szakaszhatárt jelöl, amitől számítva a régi nemzetiségi politika és annak korábbi formái, ha a gyakorlatban tovább élnek is, egyre inkább anakronisztikusakká válnak. Egy új gondolkodás kezdeténél vagyunk, amely a politikai kapcsolatokat a korábbi monista, centralista gondolkodási irányzaton, a korábbi nemzeti állami keretek határain túlmenően ajánl lehetőségeket a politikai integráció számára.⁷

A nemzetállamiság klasszikus időszakát tehát szinte észrevétlenül váltja fel a *politikai gondolkodásban* egy olyan átmeneti időszak, amely törekszik az állam keretein belül olyan új intézményeket létrehozni, amelyek a társadalom egyfajta pluralitását eredményezné, azaz a társadalom különböző rétegeit állami és jogi eszközökkel, az intézményrendszer átalakításával a társadalom irányításába bevonná, abban teret engedne. Különösen jelentősnek ígérték ez az *elméleti útkeresés* egyes, belső állami- és etnikai viszonyaiban egymástól rendkívül eltérő soknemzetiségű államokban (pl. Osztrák–Magyar Monarchia, Oroszország), ahol ezek a formák mégis a hatalmon kívül rekedt kisebbségi tömegek számára jelenthettek volna politikai önkifejezési és érvényesítési lehetőséget.

A századfordulót követő, a fentiekben meghatározott átmeneti időszak időben szinte egybeesik a wilsoni pontok meghirdetésével, *első világháború és az azt lezáró békeszerződések eseményeivel*, amelyek határozottan korszakhatárt jelentenek a kisebbségi jogban. Ez az új szakasz az egyik oldalról nem mentes az előző időszak útkereső rögtönzéseitől, s különösen nem mentes a hatalmi, a nagyhatalmi és nacionalista érdekek ütközésétől. Ugyanakkor azonban a másik oldalon eddig nem látott formákat teremt a kisebbségek védelmének ez eddig oly elhanyagolt nemzetközi jogi területén. E védelem alapgondolata világos: nemzetközi szerződések rendszerével teremteni olyan kisebbségi jogvédelmi kötelezettségeket, amelyeknek nemzetközi fórum nyilvánossága, a Nemzetek Szövetségének szervei előtt lehet érvényt szerezni. *A rendszer működési köre ugyanakkor korlátozott, a békeszerződésekkel kötelezett alanyai a háborúban vesztes államok voltak, területileg pedig Kelet-Közép-Európának a nemzetiségi sérelmekből hangos (vagy hangosított), de mindenképpen sokat szenvedett országai voltak. Az idetartozó nemzetközi szerződések-*

ben mind a negatív garanciák (a diszkrimináció tilalma és az egyéni jogegyenlőség szabályai), mind pedig a pozitív, a kisebbségek fennmaradását és fejlődését biztosító szabályok megfogalmazást nyertek. „Ugyanakkor a versailles-i államférfiak terminológiai makacsul elkerülték a kisebbségek kollektív entitásként való elismerését.”⁸

A két világháború közötti időszak az államon belüli kisebbségi jogfejlődés terén talán csak Lenin forradalmian új nemzetiségi elképzeléseivel és a fiatal szovjet állam föderációs állami berendezkedésével hozott lényeges gondolkodásbeli változásokat. A nemzetközi jog tekintetében azonban ez az időszak a népszövetségi rendszer próbája, s egyben kudarcának a periódusa. „A Nemzetek Szövetsége kisebbségi rendszerének kudarcra nem jelentette egyben a kisebbségi jogok koncepciójának kudarcát is. Ellenkezőleg, ez a kisebbségi jogok koncepciójának volt téves alkalmazása.”⁹ Ehhez a téves alkalmazáshoz azonban két megjegyzést tennünk kell: a Nemzetek Szövetségének rendszere az egyik oldalról nem lehetett univerzális megoldás, évszázadok óta felgyülemlett problémák végleges rendezője, a másik oldalról viszont kétségtávolan *gyakorlati próbája volt egy korlátozott területi igénnyel fellépő, nemzetközi garanciákat kereső kísérletnek*, bármilyen egyoldalú is volt az államok egy részére kötelezettségeket róni addig, míg az államok másik csoportja hasonló nemzeti kisebbségekkel nem volt alanya hasonló nemzetközi jogi kötelezettségeknek.¹⁰

A második világháborút követően — különböző okok hatására, amelyek között nem kis szerepet nyomott a latban a népszövetségi kisebbségvédelmi rendszer kudarc,¹¹ illetve a nemzeti kisebbségeket eltérő módon szemlélő, más tradíciókra épülő amerikai politikai álláspontnak a háborút követő években történő hangsúlyos jelentkezése, valamint a különböző hatalmi rendszereknek egymással szembeni vetélkedése — átfogó kisebbségvédelmi rendszer nem alakult ki. A kisebbségek védelme elszórtan, jórészt a diszkrimináció tilalmaként került bele az ENSZ égisze alatt született nemzetközi egyezményekbe, nagyobb hangsúlyt nem kapott, a meglévő jogokat eljárási garanciákkal és szankciókkal nem biztosította. Védelmének igénye a politikai- és jogi gondolkodásban, valamint a hatályos nemzetközi jogi normákban jórészt az *ún. emberi jogok tág és egyre táguló kérdéskörében került és kerül megfogalmazásra.*¹² Az

⁸ Ld.: Wirsing, Robert G.: The United States and the International Protection of Minorities. In: The Dynamics of Human Rights in U. S. Foreign Policy. Ed. by Hevener, N. K. New Brunswick, New Jersey 1981. 162. old.

⁹ Ld.: Siegler, Jay A.: Minority Rights. A Comparative Analysis. Greenwood Press, Westport, Connecticut. London, England 1983. 73–76. old.

¹⁰ A kérdés hatalmas irodalmából ld. bővebben: Green, C. L.: Protection of Minorities in the League of Nations and the United Nations. In: Human Rights, Federalism and Minorities. Ed. by: Gottlieb, Allan. Canadian Institute of International Affairs, Toronto 1970. 180–210. old., valamint Azcarate, Pablo de: League of Nations and National Minorities. An Experiment. Carnegie Endowment for International Peace, 1967.

¹¹ Vö.: Thornberry, P.: Is There a Phoenix in the Ashes? in: Texas International Law Journal, 1980. Vol. 15, No. 3 438–439. old.

¹² A hatályos nemzetközi jog csak igen szűk körben tekinti a nemzeti kisebbségek jogait kollektív jogoknak. Mindamellert az ENSZ-nek az emberi jogok védelmére koncentrált szabályai

⁶ Ld. bővebben: Elazar, D.: Exploring Federalism. The University of Alabama Press. 1987. 12. old.

⁷ Vö.: uo. 14. old.

Egyesült Nemzetek Szervezetének az emberi jogokra vonatkozó rendszere „számottevően megnöveli az egyéni jogok terjedelmét, beleértve a kisebbségekre vonatkozó negatív jogokat is. Az egyenlő jogokhoz való ragaszkodással — a kisebbségeknek biztosított kivételes jogokkal szemben — az Egyesült Nemzetek Szervezetének rendszere ugyanakkor a kisebbségi jogok felé irányuló nemzetközi elkötelezettség lényeges csökkentését jelenti.”¹³

Úgy tűnik, hogy napjainkra a nemzeti kisebbségek helyzetének, az első világháborút követő *korlátozott területi érvényű szerződési rendszerrel szemben kialakított, az emberi jogok körébe tartozó, általános érvénnyel, területi korlátok nélkül, univerzális megoldást kereső* elképzelése éppen a kisebbségi jog vonatkozásában jutott zsákutába. Az új kísérletek a nemzetközi jog területén már egyre inkább *regionális megoldások* formáját öltik magukra. Mindenesetre a változások még nem annyira a nemzetközi jogi szabályokban, a ténylegesen ható nemzetközi normák alakulásában keresendők, hanem inkább egyfajta új gondolkodás kialakulása kezdeteiben, amely a kisebbségek problémájának immár vitathatatlan nemzetközivé válásából von le — még óvatos, morális alapon álló, de már jogi igénnyel is fellépő — következtetéseket. Ez a felfogás a mindennapi élet tényleges viszonyaiból, az államok már itt-ott megnyilvánuló gyakorlatából következően — helyesen — *viszszautasítja, hogy a kisebbségek üldözésének, elnyomásának ügye kizárólag az adott állam „belső ügye” lenne.* „Egyetlen államon belüli etnikummal összefüggő kérdés sem maradhat pusztán államon belüli ügy.” „...nem pusztán a nemzetközi diaszpóra miatt, hanem a globalizált lelkiismeret teszi egyetemessé az etnikai konfliktusokat” — írja a kérdés szociológiájának egyik legnevesebb amerikai szakértője.¹⁴ A különböző tudományokban (tehát nem pusztán a nemzetközi jog területén) egyre inkább teret nyer tehát az a felismerés, hogy az állam szuverenitásának, az állam cselekvési lehetőségeinek nemzetközi határai vannak akkor is, ha ez a cselekvés az állam és állampolgár közötti ez eddig kizárólagosan belső ügynek tekintett viszonyában jelentkezik.

A fent kifejtett és ehhez hasonló nézetek *nem pótolják nemzetközi jog ideo vonatkozó tételes szabályait*, legfeljebb előkészítik, befolyásolják az államokat és a nemzetközi közvéleményt e mulasztások pótlására. E szabályok hiányára, e kisebbségi jogvédelem elégtelenségére a nemzetközi szakirodalom már több ízben rámutatott, miközben a nemzetiségi jog, de a kisebbségek és a nacionalizmus kérdéseit is olyan elhanyagolt elméleti területként jellemzi, amelynek problémái „...soha sem kaptak más ideológiai kérdésekhez hasonló minőségű intellektuális figyelmet”.¹⁵

mellett, ha nagyon korlátozott körben, de megtaláljuk azokat a törekvéseket is, amelyek a kisebbségeket, mint kollektív jogalanyokat igyekeznek védelemben részesíteni. Ld.: Dyke, Vernon van: *The individual, the State, and the Ethnic Communities in Political Theory.* World Politics, Vol. 29. Oct—July. 356—357. old., illetve *Thornberry, P.*: i. m. 440—441. old.

¹³ Ld.: *Wirsing, Robert G.*: *The United States and the International Protection of Minorities.* i. m. 165. old.

¹⁴ Nathan *Glazer*: *Ethnic Dilemmas 1964—1982.* The Universalization of Ethnicity. Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts and London, England 1983.

¹⁵ Vö.: *Bruegel, J. W.*: *The Protection of Minorities: A*

A nemzetközi kisebbségi jog megtorpanásának ez utóbbi korszakában *a nemzeti kisebbségek problémája ugyanakkor átütő erővel jelentkezik.* Ez az oka, hogy az utóbbi időben a *belső szabályozás területét érintő elképzelésekben* Európában, de a világ más tájain is, rendkívül sok új jelenségnek lehetünk szemtanúi. Valamiféle több területre, köztük a jog szférájára is kiterjedő „etnikai univerzalizálódás”-t¹⁶ figyelhetünk meg, melynek során újraéledtek a plurális társadalomra vonatkozó elméletek, megelégedtünk azoknak a jogi formáknak a kikutatása, amelyeken keresztül ez a pluralizmus jobban valósítható; új tartalmat kapnak a föderációval, illetve a regionalizmussal kapcsolatos megoldások, ezek keretein belül beszélnek egyre többet a nemzeti kisebbségek igényeinek kielégítéséről. Jogi és elméleti elismerést kapnak a kisebbségek érdekében jelentkező egyes „megerősítő akciók”¹⁷ is, de ami talán még fontosabb, az eddigi — *jórészt az egyéni kisebbségi jogokra irányuló — figyelem jelenleg már egyre inkább a különböző csoportokra, ezen etnikai csoportok sajátosságai kutatására, valamint jogi védelmük lehetőségeinek vizsgálatára fordítódik.* S bár az öröndetes jelenségek sorát még folytathatnánk, távolról sem lehetünk elégedettek mindazzal, ami az utóbbi évtizedekben a kisebbségi jog területén történt. Mindazonáltal világos, hogy a nemzeti kisebbségek helyzetének kutatására az erre irányuló társadalmi követelések jelentős felerősödésével napjainkban nemcsak fokozott szerep, de *fokozott felelősség* is hárul. A kérdés pedig ismét az, hogy elébe tud-e menni a tudomány (s azt esetleg követve a napi politikai gyakorlat) ezeknek a követeléseknek, vagy mint a történelem során annyiszor, ezek az elemi erővel ható társadalmi jelenségek veszik kezükbe a politika gyakorlati alakítását.¹⁸

Ha az állam és egyén viszonyát meghatározó tényezők Európában történetileg és egy adott korszak vonatkozásában is, a kisebbségi jog tekintetében ilyen nagy változatosságot mutatnak, akkor kézenfekvőnek, szinte evidensnek tűnik az a feltevés, hogy az azonos célok elérése egyazon időszakban is történhet különböző eszközökkel is. Ebből viszont adódik

Neglected Field. In: *Chandra, Satish*: (ed.) *Minorities in National and International Laws.* New Delhi 1985. 124—155., valamint *Stokes, Gale*: *The Undeveloped Theory of Nationalism.* World Politics, Oct. 1978—July 1979. 150—160. old.

¹⁶ Bővebben ld. *Glazer, Nathan*: *Ethnic Dilemmas 1964—1982.* Harvard University Press, Cambridge, Mass. and London, England 1983. 233—253. old.; ugyancsak gyakori az újabb irodalomban az „etnikai reneszánsz” kifejezés is, ami ugyancsak az etnikumok öntudatra ébredésének általános jelenségére utal. Ld.: *Szabó Miklós*: *Magyar nemzettudat-problémák a huszadik század második felében.* Medvetánc, 1984/4. — 85/1. sz. 63. old.

¹⁷ Ilyen, a faji kisebbségek érdekében folytatott megerősítő akcióról s annak bírósági háttéréről, a felvetődő elméleti kérdésekről fejt ki álláspontját *Ronald Dworkin*. Ld. bővebben: *A matter of principle.* Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts 1985. 293—315. old.

¹⁸ Bár valószínűleg túlzó az alább kifejezett nézet, a kérdés súlyát a mai politikai gondolkodásban mégis jól érzékelteti: „Ha a modern demokraciáelmélet helyes, akkor az etnikai aktivizmus egyike a legújabb fejleményeknek, amelyek a legfenyegetőbbek a nyugati kormányokra nézve — azok stabilitására, hatékonyságára és legitimitására.” (ford.: B. A.) *Beer, W. R.*: *The Unexpected Rebellion. Ethnic Activism in Contemporary France.* New York University Press, New York and London 1980. xxvii. old.

az a másik következtetés, hogy az azonos, vagy hasonló állami és jogi megoldások mögött is eltérő elrendő társadalmi törekvések húzódnak meg a különböző országokban. Ezek feltárásában pusztán jogi elemzéssel, az állami és jogi megoldásoknak jogösszehasonlító módszerrel történő vizsgálatával is elégtelen eredményre juthatunk. Az ilyen vizsgálatok pusztán az alkalmazott jogtechnikai formák azonoságának vagy különbözőségének kimutatására alkalmasak, arra azonban már aligha, hogy a szabályozás mögötti területre, a jogszabályoknak az egyes országokon belüli társadalmi céljaira, lehetőségeire rávilágítsanak.

A fenti tételekből következően a nemzeti kisebbségekre vonatkozó politikai gondolkodás állami és jogi elemeinek ma már nélkülözhetetlen vizsgálata semmiképpen sem jelentheti (miképpen a múltban sem jelentették) a nemzetiségek kutatására irányuló összetett politikai gondolkodás egészét, hiszen az lényeges, más tudományágak körébe tartozó, egyéb összetevőket is tartalmaz, így többek között szociológiai, néprajzi vagy kifejezetten gazdasági, gazdaságtörténeti, illetve köztörténeti elemeket. Ennek megfelelően állítjuk, hogy a nemzeti kisebbségek helyzetének, társadalmi, politikai helyének, szerepének és súlyának feltárása — úgy a múltra vonatkozóan, mint a jelen és a jövő vonatkozásában — *csak több tudományág együttes és összehangolt feladata* lehet.

Ebben a közös munkában ugyanakkor a tágabb értelemben felfogott állami- és jogtudományokra is fontos szerep hárul, annak ellenére, hogy *a nemzeti kisebbségek kérdése elsősorban nem jogi kérdés*, még akkor sem, ha e politikailag oly érzékeny probléma egyik fő kifejeződési területe a történelem folyamán szinte mindig a jog — a jog megszerzése, elismertetése, a valóságos vagy csak állított jogsérelmek orvoslása vagy orvosoltatása — volt. Elsősorban nem jogi kérdés, még akkor sem, ha a kor uralkodó jogfelfogásába ezek a kérdések beletartoznak vagy beleérthe-

tők. A különböző korokban az egyes súlyos társadalmi problémák egy adott időszakban egy-egy területen akkumulálódhatnak — történetileg ilyen területnek tekintjük például Magyarországon a dualizmus időszakában a közigazgatás mikénti szervezése körül kibontakozó vitát — s egyáltalán nem meglepő, hogy éppen a nemzetiségi kérdés az, amelyik a legkézenfekvőbb módon az állami és jogi területeken és intézményekben keres sérelmeire orvoslást. Itt jegezzük meg, hogy ez utóbbi kérdést magunk olyan problémának tekintjük, amely önmagában is társadalmi bajok gyújtópontja lehet, amelyben a különböző területeken jelentkező feszültségek nemzeti, nemzetiségi nacionalizmus formájában juthatnak kifejeződésre.

A fenti megállapításaink ugyanakkor a politikai gondolkodásban sem vitathatják az állami és jogi eszközök helye és szerepe vizsgálatának szükségességét a nemzetiségi kérdés tanulmányozása során, hiszen *ezeknek a problémáknak mindig volt — és jelenleg is van — jogi oldala*. Ezek a jogi eszközök az egyik oldalról állami szándékot, ha úgy tetszik a politikai gondolkodás államilag elfogadott irányát tükrözik, napjainkban pedig valamiféle hallgatóságos nemzetközi standardot (bár a gyakorlati eredményeket és célokat tekintve számos esetben pusztán taktikai, s nagyon gyakran csupán nemzetközi szalonképességi okokból), másrészt ugyanakkor ezek az eszközök egyben technikai lehetőséget jelentenek politikai célok megvalósításához. Kutatásuknak a politikai gondolkodásban többes jelentősége van: egyrészt utalnak a kor politikai gondolkodásának egészére; az egyes állam- és jogintézményekre, valamint azok szerepére vonatkozó viták jelzik, hogy az elméletben milyen körben merül fel a társadalomformálás szükségessége; másrészt ezek az eszközök önálló jelentőséggel is bírnak, fejlettségük, kidolgozottságuk önmagában is utal az egyes korok és országok közötti eszmei kapcsolatra.

Domé Györgyné

A szövetkezeti tulajdonról

Jól ismert a szövetkezeti tulajdon összetett problémakörének megnövekedett jelentősége. Itt mégis csak néhány, általam lényegesnek minősített kérdésre térhetek ki. Ma — azt gondolom — az alapvető kérdések közé tartozik a szövetkezet és ezzel összefüggésben a szövetkezeti tulajdon fogalmának meghatározása, illetőleg az, hogy a szövetkezeti tagság tulajdonosi jogait milyen eszközökkel lehet biztosítani. A kérdések ilyenén feltevéséből kitűnik, hogy a szövetkezet és a szövetkezeti tulajdon hatályos jogi fogalmát nem tekintem adekvátnak, s ugyanez mondható el a szövetkezeti tagok tulajdonosi jogairól is. Ezért megpróbálom mindhárom lényegét eddigi kutatási eredményeimre támaszkodva meghatározni. Már most jelzem, hogy e meghatározások kifejezet-

ten egy közös gondolkodási folyamat megindítását szolgálják és nem a véglegesség igényével fogalmazódnak meg.

A szövetkezet — az én fogalmi rendszeremben — az állampolgárok olyan közössége, ahol a tőke, a tulajdon és a munka nem válnak el egymástól, ahol a tőkét és a munkát is a tagok szolgáltatják annak érdekében, hogy az általuk meghatározott célkitűzések megvalósuljanak. A tagok saját nyereségükre és kockázatukra gazdálkodnak, s a gazdálkodás irányítását a demokratikus önkormányzat és munkaszervezet létrehozásával valósítják meg. Ez a fogalom, látszólag úgy tűnik, hogy csak szóhasználatában tér el a hatályos jog szövetkezet-fogalmától. Mégis más, mert a hangsúlyt a tagok tulajdonosi jogaira kívánja helyezni. A tagok által szolgáltatott tőke és a munka feltétele a szövetkezeti tulajdon létrehozásának és annak, hogy a kitűzött cél megvalósuljon. Ez a

Domé Györgyné egyetemi tanár, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

fogalom azt is láttatni engedi, hogy a tag ebben a szervezeti keretben nem sülyedhet a bérmunkás színvonalára — ez utóbbi megállapítás nélkülözi a pejoratív tartalmat —, illetőleg azt is, hogy a szövetkezeti tag nemcsak tőkebefektetéssel jut jövedelemhez: más szóval olyan tulajdonost konstruál, aki a tőkebefektetés mellett személyes munkájával is részt vesz a közösségi és ezen keresztül saját vagyonának gyarapításában.

A szövetkezet fogalmának meghatározása — a téma szempontjából — azért is lényeges, mert ha nem tudjuk mi a szövetkezet, akkor nem tudunk választ adni arra sem, hogy mi a szövetkezeti tulajdon. Ha mármost elfogadható az előbb elmondott szövetkezet-fogalom, akkor ez alapján megfogalmazható a szövetkezeti tulajdon alanya és tartalma is. E szerint azoknak az állampolgároknak a közösségi tulajdona — s most szándékosan nem használtam a „közös” jelzőt, mert azt a polgári jog már egy másik tulajdonformára lefoglalta, és ezzel a tulajdonnal nem akartam a szövetkezeti tulajdont még szóhasználatilag sem azonosítani —, akik valamilyen cél közös megvalósítása érdekében szövetkezetet hoznak létre. Tartalmilag ez azt jelenti, hogy a szövetkezet tagjai jogosultak meghatározni, hogy a létrehozott közös vagyont milyen célra használják fel, milyen beruházásokba kezdenek, milyen más szervezetbe investálnak, a megtermelt értéket milyen módon és minek arányában osztják szét a tulajdonos tagok között stb. A szövetkezet tehát az én fogalmi rendszeremben autonóm tulajdonosi közösséget jelent, amelynek belső ügyeibe az állam csak abban az esetben avatkozhat be, ha a működés törvényellenes. Ez a megállapítás szinkronban látszik lenni a szövetkezeti törvény rendelkezéseivel is. Pl. a szövetkezeti tv. 36. §-a határozza meg azt, hogy a szövetkezet a rendelkezése alatt álló vagyonnal önállóan gazdálkodik, a 37. §-a, hogy minden olyan tevékenységet folytathat, amit a jogszabály nem utal állami gazdálkodó szervezet kizárólagos tevékenységi körébe, és a 113. § 2. bek. azt is meghatározza, hogy a törvényességi felügyelet nem terjed ki a szövetkezet gazdasági műveleteinek és a szövetkezet szervei döntéseinek gazdasági-célszerűségi szempontból való felülvizsgálatára stb. Ezeket a §§-at olvasva és csak ezeket látva, úgy gondoljuk, minden rendben van. A valóság azonban nem ezt igazolja. Jogszabályok határozzák meg pl., hogy a szövetkezet milyen bér- és jövedelemgazdálkodást folytathat, hogy milyen bércatégoriákon belül határozhatja meg a tagoknak fizetett munkadíjat, hogy milyen alapokat köteles létesíteni, hogy a jövedelemből milyen adókat és más járandóságokat kell fizetnie, hogy kinek adhat gépkocsi-használatot, milyen összeget használhat fel reprezentációs célokra stb., hogy néhány jelentős és kevésbé jelentős, de mindenképpen a gazdasági önállóságot érintő kérdést emeljek ki, annak igazolására, hogy a törvényben megfogalmazott tulajdonosi jogok a gyakorlatban nem tudnak realizálódni.

A tulajdonosi jogok háttérbe szorulnak a felelősségi szabályokban is. Ismert, hogy a szövetkezeti felelősségi rendszer a munkajobból kölcsönvett szabályokra épül, amelyek a tulajdonosi mivolttal össze nem egyeztethető, hatósági elemet magában hordozó szankciókat tartalmaznak. Az egyik tulajdonos meg-

bünteti a másik tulajdonost, ha a szövetkezetnek kárt okoz, vagy fegyelemsértést követ el, s mindezt úgy, hogy az államilag kibocsátott jogszabályok erre kötelezik is. Azt gondolom, ezeken a szabályokon túl kell lépni és a tulajdonosi felelősséget a tulajdonosi jogok gyakorlásával vagy nem gyakorlásával kell összhangba hozni.

Más oldalról, ha a szövetkezeti törvényben azt mondjuk, hogy a tag tulajdonos, akkor tényleges tulajdonossá is kell tenni, s nem szabad elhítni vele, hogy az, amikor az előbb hivatkozott és más jogszabályok teljes mértékben behatárolják a tulajdon mozgásterét és elvonják nem egy esetben még az újrateljesítési alapjait is.

A szövetkezeti tulajdonról azt is mondjuk, hogy csoporttulajdon, pedig nem az. A csoporttulajdon ugyanis megítélésem szerint olyan közösségi tulajdon tétel, ahol a tulajdonosok döntenek minden, a gazdálkodással összefüggő kérdésben, viselik a döntés kockázatát és nemcsak a végzett munka, hanem a bevitt vagyon arányában is részesednek. Ez a mai szövetkezetekre nem jellemző, vagy csak kivételként, egyes kisszövetkezeti formában működő szövetkezetekre érvényes. A tagok egyáltalán nem felelnek a hozott döntésekért, sem a munkadíjjal, sem saját vagyonukkal, ezzel szemben nem is részesednek a bevitt vagyon arányában. A részjegy után járó osztalékot nem tekintem igazán vagyoni részesedésnek, mint ahogyan nem minősíthető ilyennek a földjára-dék sem, a bevitt föld után. A szövetkezeti tulajdont tehát valódi csoporttulajdonná kell változtatni.

A szövetkezeti tulajdonról azonban nemcsak azt mondjuk, hogy csoporttulajdon, hanem azt is, hogy a társadalmi tulajdon egyik formája. Azt, hogy a társadalmi tulajdoni formáknak milyen közös ismérvei vannak, kevesen fogalmazták meg és azt is kevesen indokolták, hogy a szövetkezeti tulajdon a megfogalmazott ismérvek alapján miért sorolható ebbe a tulajdoni kategóriába. Mi viszont a kötött gazdálkodás viszonyai között megfogalmazott tételeken nevelődtünk olyan korban, amikor nem volt különösebben szokás feltenni azt a kérdést, hogy miért. Sajnos, magunk is beleestünk abba a hibába, hogy az évtizedek óta beidegződött tételek miéretté csak mostanában tesszük fel. A szövetkezeti tulajdon társadalmi tulajdonként történő minősítése azonban, azt hiszem, nagyon is tudatos volt, mert ebből a koncepcióból szükségszerűen következett a szövetkezeti tulajdon oszthatatlanságának koncepciója is. A társadalmi tulajdon ugyanis nem lehet más, csak oszthatatlan. Ez a koncepció egy kommunisztikus társadalmi képnek tökéletesen megfelel, s megfelelt a kötött gazdálkodás viszonyainak is, mert abban az időben valójában csak állami tulajdonról beszélhettünk, még akkor is, ha más tulajdoni formákat is szabályoztunk. Az ipari és fogyasztási szövetkezetek esetében ezt nem is igen tagadtuk, hiszen a szövetkezeti központokat, az OKISZ-t és a SZÖVOSZ-t miniszteriális jogkörrel ruháztuk fel, amelyek a hozzájuk tartozó szövetkezeteket illetően ugyanazokat a jogokat gyakorolták, mint a szakminisztériumok az állami vállalatokat illetően. A tagadás csak a mezőgazdasági szövetkezetek esetében volt meg, ezért abban az időben, ha szövetkezeti tulajdonról beszélünk, akkor az alatt egyértelműen csak a mezőgazdasági szövetkezetek

tulajdonát értettük. Azonban ez a tulajdon is — ahogyan Seres Imre számtalan tanulmányában kimutatta és bizonyította — formális tulajdon volt, mert a beszolgáltatási rendszer előírásai minden tulajdonosi erőt és kezdeményezést elfojtottak.

A szövetkezeti tulajdont egyébként csak a szocialista országokban nevezték el társadalmi tulajdonnak — pedig társadalmi formációtól függetlenül közösségi tulajdon —, mégpedig az elmondottakon túl azért, mert a mögöttes szándék mindig az volt — talán egészen mostanáig —, hogy ez a tulajdon valamilyen módon állami tulajdonná váljon. Ma úgy gondolom, ezt nem akarjuk. Régen rájöttünk már arra bevallottan és bevallatlanul, hogy az állami tulajdon nem mindig kifizetődő. Ezért tulajdonképpen a mechanizmus reform óta — igaz, nem töretlenül — de kimutatható, hogy az állam a gazdaságtalan tulajdonától igyekszik is megszabadulni és még a reprivatizálódástól sem fél. Gondolok itt a hagyományos családi házzal beépített vagy beépíthető telkek magánszemélyek tulajdonbaadására, az állami lakások eladására, az üzletek bérbeadására és még sorolhatnám, sőt az utóbbi időben már az sem kizárt, hogy az állam tulajdonában levő nagyvállalatokat nyugati cégeknek is eladhassuk. Látni kell, hogy a szocialista társadalmak és ezen belül a társadalmi tulajdon változásainak korszakát éljük. Demokratikus szocializmusról beszélünk pl., mintha elfelejtenénk, hogy a szocializmus feltételezi a demokratikus formák létezését. Ma már kimondjuk azt is, hogy valamely tulajdoni formát nem a jelző teszi szocialistává, hanem az, hogy mennyiben szolgálja a társadalom érdekeit. Soha nem értettem pl., hogy mennyivel szocialistább a parlagon maradó állami, vagy szövetkezeti földtulajdon a megművelt és társadalmi értéket előállító magánföldtulajdonnál. Azt gondolom, hogy az ilyenfajta címkézés ideje lejárt és a tulajdonformákat is az értéküknek és helyüknek megfelelően kell meghatározni.

A szövetkezeti tulajdon vonatkozásában ez azt jelenti, hogy:

1. az Alkotmányban a szövetkezeti tulajdont, a közösségi tulajdon egyik formájaként kell szabályozni,

2. a közösségi tulajdoni kategórián belül, valódi csoporttulajdonná kell minősíteni,

3. a szövetkezeti törvényben pedig le kell vonni ennek összes konzekvenciáját. Nevezetesen:

— biztosítani kell a szövetkezés szabadságát az eddigi szabályozástól eltérően úgy, hogy kimondásra kerüljön: szövetkezet minden olyan tevékenység folytatására létrehozható, amelyet a törvény nem minősít tiltott tevékenységnek, más szóval, amit a törvény nem tilt,

— lehetőséget kell adni arra, hogy a tagok a bevitt vagyont részjegyesíthessék — nem a jelenleg is hatályos 300—500 Ft-os részjegyekre gondolok, ha-

nem a működés és termelés megalapozását szolgáló vagyona — és ez alapján a nyereségből is részesedést kaphassanak: módot kell adni arra is, hogy kilépés, vagy a szövetkezet megszűnése esetén az így meghatározott részarányt a tagok vissza is kaphassák,

— alkotmányos kötelezettséggé kell tenni a gazdaságpolitika hosszú távra történő meghatározását, hogy a piaci szereplők, így a szövetkezetek is, megalapozott döntéseket hozhassanak, amelyekért helyt tudnak állni és vállalni tudják a kockázatot is,

— a szövetkezeti tagokra kellene bízni a a tulajdonosi igazgatást gyakorló önkormányzati szervek hatáskörének megállapítását, a működés törvényes garanciának jogszabályi megfogalmazása mellett,

— a szövetkezeti tagokat valódi tulajdonosokká kell tenni és rájuk kellene bízni a gazdálkodás belső szabályainak meghatározása mellett a jövedelemfelhasználás szabályainak kimunkálását és azt is, hogy milyen módon és összhangban határozzák meg a munkában részt vevő tagok és más dolgozók munkadíját, a nyugdíjas tagok támogatási rendszerét, az alapok képzését, növelését és felhasználásának módját stb.,

— önkormányzati hatáskörbe tartozónak kellene tekinteni a hatékonyságot szolgáló érdekeltségi rendszer kimunkálását és alkalmazását, a jogszabályoknak pedig csak az érvényesülés törvényes garanciáit kellene meghatározni,

— a tagokra kellene bízni a belső — azaz a tag és a szövetkezet közötti — vagyoni együttműködés szabályainak és módszereinek kialakítását, és azt is, hogy a belső szervezeti egységek milyen tartalmú szervezeti és vagyoni önállósággal rendelkezzenek, más szóval a Baksai módszert általánosítani lehetne,

— az alapszabályba tartozónak kellene tekinteni, azaz tulajdonosi jognak kellene minősíteni az arra vonatkozó döntést is, hogy a szövetkezet megszűnése esetén a részjegy, vagy az egyéb vagyoni hozzájárulás kiadása, illetőleg más kötelezettségek teljesítése után megmaradó szövetkezeti vagyont a tagok milyen célra használhatják fel. Pl. átadják-e a szövetségnek szövetkezeti célra történő felhasználásra, társaságokba vagy más üzleti vállalkozásokba fektetik-e, alapítvány céljára rendelik-e stb. vagy szétosztják a tagok között vagyoni hozzájárulásuk (részjegy) arányában.

Összegezve: a szövetkezeti tagoknak valóságos tulajdonosi jogosítványokat kell adni, ha a jogszabályok és a gazdaságpolitika tulajdonosoknak nevezi, vagy ha nem akarjuk tulajdonossá tenni őket, akkor ezt is meg kell mondani. Többek között ugyanis ez is az úgynevezett demokratikus szocializmus elveiből fakad. Ha tulajdonosnak minősítjük őket, akkor az alaptörvényeknek olyan tulajdonfogalmat kell adniok, amely biztosítja a kényszerpályáktól mentes mozgásteret, kizárva annak lehetőségét, hogy más jogszabályok — pl. pénzügyi szabályok — e törvényi rendelkezések gyakorlati alkalmazását lehetetlenítsék.

Prugberger Tamás

A gazdasági társasági és a vállalati vagyonhoz történő tagi dolgozói hozzájárulás néhány aktuális elvi kérdéséhez

1. Ha egy vállalatot működtető tőketulajdon részben vagy egészben társasági alapon szervezett, azaz állaga járadékszerű ellenszolgáltatáson nyugvó tagi hozzájárulásból tevődik össze, a hozzájárulás egyfelől vagyoni haszonélvezetet, másfelől tulajdoni és vállalat-igazgatási közreműködést biztosít a hozzájáruló jogalany számára. Valamennyi ilyen vagyoni hozzájárulás a vállalati tőke létrehozására, vagy növelésére irányul. A vállalati tőke a mai magyar vállalat-alapítási és vagyoni hozzájárulási gyakorlatot figyelembe véve, alap-, illetve törzstőkére, valamint céltőkére osztható. Az alaptőkét létrehozza vagy növeli a szövetkezeti részjegy és más kötelező vagyoni hozzájárulás, állami vállalat esetében az alapító által a vállalat rendelkezésére bocsátott vagyon, gazdasági társaságnál a társasági tagok részéről összeadott vagyon. Ezzel szemben az alaptőkén belül egy elkülönített céltőke létrehozására vagy növelésére irányul az önkéntes jellegű szövetkezeti célrészjegy, állami vállalat vagy gazdasági társaság esetében a vállalat dolgozóinak lehetővé tett olyan hozzájárulása a vállalati vagyonhoz, amely részükre szintén nyereségrészesedést biztosít a gazdálkodás eredményéből.

Megítélésünk szerint ezzel a konstrukcióval a magyar gazdasági-vállalati jog elvi szinten meghaladja a polgári államok gazdasági-kereskedelmi, illetőleg vállalati jogát ebben a vonatkozásban. Az általános kereskedelmi-társasági jogi dogmatika és tételes szabályozás ugyanis csak *törzstőkét*, illetve *alaptőkét*, valamint ahhoz történő *betéti hozzájárulást* ismer, melynek fejében a *betét* arányában ellenszolgáltatásként *részesedés* jár a vállalat gazdasági eredményéből.¹ Mivelhogy az egyes betevőknek járó részesedést a nyereség meghatározott részének a betétek arányában történő *felosztása* alapján állapítják meg, a részesedést a kereskedelmi jog *osztaléknak* nevezte el.² A társasági tagok betétje kétféle formában nyilvánulhat meg: pénzbetétben, amely részjegy vagy részvény formájában jelenik meg, valamint az egyéb vagyoni betevést megjelölő *apportban*.³ A tag által jegyzett és megvásárolt részjegy, vagy részvény, valamint az ezen kívül még esetleg teljesített apport együttesen teszi ki a tag üzletrészét,⁴ amely egyúttal

utalást jelent a vagyoni hozzájárulás osztalékfelvételre jogosító *visszterhes* jellegére.

2. Az üzletrész, vagyis a betét apport formája minden kereskedelmi társasági típusnál lényegét tekintve azonos.⁵ Ezzel szemben az üzletrész pénzbetéti módja kereskedelmi társasági típusonként változik. *Részvénytársaságnál* a *részvény* korlátlanul forgalmazható értékpapír, és a részvények birtokosa részvényi névértéke és számaránya szerint gyakorolhatja főszabály szerint a szavazati jogot. Azaz minden egyes részvényes annyi szavazati joggal rendelkezik, amennyi és amilyen névértékű részvény a tulajdonában áll.⁶ *Korlátozott felelősségű társaság* (kft.) esetében a *részjegy* főbb vonalaiban a részvényhez hasonlóan funkcionál, azzal a különbséggel, hogy forgalom-képessége a részvényhez viszonyítva korlátozható. A részjegy átruházásához a kft. hozzájárulása kiköthető. Ilyen kikötés esetén a részjegy átvevője csak az átruházáshoz történő társasági hozzájárulást követően válhat a kft. tagjává.⁷

Szövetkezeteknél a tagok pénzbeli betevésére korábban üzletrész, ma részjegyjegyzés⁸ formájában kerül sor. A szövetkezeti üzletrész, illetőleg részjegy a kialakult kereskedelmi-szövetkezeti törvények hagyományos szabályai értelmében nemcsak társasági, alapszabályi, hanem jogszabályi megkötés alapján korlátozottan forgalomképes. Csak az igazgatóság hozzájárulásával, vagy tudtával ruházható át olyanak, akit az igazgatóság a tagok közé felvenni kész. A részjegy ily módon kifejezetten vagy hallgatólagosan engedélyezett megszerzésével válik az üzletrész (részjegy) új tulajdonosa a szövetkezet tagjává.⁹

Ami lényegbevágó különbség a korlátolt felelősségű társasági részjegy és a szövetkezeti üzletrész között, az abban nyilvánul meg, hogy míg a korlátolt felelősségű társasági részjegynél a részvényhez hasonlóan a tagok szavazata a tag által birtokolt részjegyek névértékének és számának nagyságától függ, addig a szövetkezeti üzletrésznel — miként erről már szó esett — a szövetkezet tagja függetlenül részjegyeinek számarányától és értéknagyságától, főszabályként egy szavazattal rendelkezik csak.¹⁰ A másik lényegbe-

Prugberger Tamás tudományos főmunkatárs, Szövetkezeti Kutatóintézet (Budapest).

¹ Kuncz Ö.: A magyar kereskedelmi és váltójog vázlata. Grill K. Kiadó Bp. 1928. I. rész 326–329. old. és 330. old. (közkereseti t.), 352–353. old. (betéti t.), 362–363. és 367–370. old. (rt.) — Klupaty A.: A magyar kereskedelmi jog kézikönyve. Athenaeum Bp. 1901. I., 198–199. old. (közkereseti t.) 270–271. old. (betéti t.) 296–297. és 336–340. old. (rt.), 445–446. old. (szöv.) — W. Kastner: Grundriss des österreichischen Gesellschaftsrechts 4. Aufl. Manzsche Verlag, Wien, 1983. 124–126. old. (betéti t.) 159–167. old. (rt.) 270–272. old. (kft.) 356. old. (szöv.).

² Klupaty: 340., 344. és 464. old., Kuncz: 398–399. old. és 519. old.

³ Kuncz Ö.: I. m. 327., 362. és 386–387. old. — Klupaty A.: I. m. 316. old.

⁴ Ld. Klupaty A.: I. m. 445. old. 17. sz. jegyzetbe foglalt fogalmi értelmezést.

⁵ Vö.: 1975. é. XXXVII. tc. (rég Magyar kt.) VIII. cím 69. §, IX. c. 132. §, X. 168. §, XI. 238. § In: Téryfy: Igazságügyi zsebtörvénytárgy, Grill. Bp. 1936. In: Törvények a kereskedelmi társaságokról a Német Szövetségi Köztársaságban. IM. Tud. és Táj. Főv. kiadv. 24. kötet Bp., 1987. — Kuncz: 362. és 386–387. old. (apportról), 493. old. (a szövetkezetre a rt.-i szabályok alkalmazandók).

⁶ Klupaty: 314. és 337. old.

⁷ NSZK kft. törvény 15. § (5) bek. In: Törvények a kereskedelmi társaságokról a Német Szövetségi Köztársaságban (a továbbiakban: NSZK ker. társ.-i tv-ek) 410. old.

⁸ Az 1875. XXXVII. tv.-be foglalt (magyar) kereskedelmi törvény 225. § 5. pontja (üzletrész) és a szövetkezetekről szóló 1971. é. III. tv. 63. § (1) bek. (részjegy).

⁹ Kuncz: 498. és 516–517. old.

¹⁰ Vö.: Kastner 310–311. old. (kft.), 353. old. (szöv.) — NSZK kft. törvény 47. § In: NSZK ker. társ.-i tv-ek. 430. old.,

vágó különbség a részvény és a korlátolt felelősségű társasági részjegy, valamint a szövetkezeti részjegy között abban áll fenn, hogy míg a részvény és a korlátolt felelősségű társasági részjegy kibocsátást szigorúan fixált alaptőke meghatározás, illetőleg közgyűlésileg elhatározott alaptőke emelés kíséri szigorú „procedura” mellett,¹¹ addig szövetkezeteknél a részjegy kibocsátásra és ezzel a nyitott tagság elve alapján együttjáró tagfelvételre alaptőke emelés nélkül is sor kerülhet.¹² Ily módon szövetkezetnél az alaptőke spontán mozgása jogilag megengedett, csakúgy, mint a Franciaországban és általában a frankofon jogterületen ismert változó alaptőkés részvénytársaság esetében.¹³

A fejlett kapitalista államok egynémelyikében — mindenekelőtt Franciaország és a Német Szövetségi Köztársaság esetében — tapasztalható, hogy szövetkezetek kedvezőbb adófizetési szempontokra tekintettel részvénytársasági formában működnek, miközben szövetkezeti tartalmukat megőrzik.¹⁴ Franciaországban csak a mezőgazdasági szövetkezetek kötelesek ex lege szövetkezetként nevesítve működni, míg a többiek változó alaptőkés részvénytársaságként is működhetnek.¹⁵ A felszabadulás előtt Magyarországon is tapasztalható volt, hogy különösen nagy fogyasztási szövetkezetek részvényjogi szabályok alá vetették magukat.¹⁶

3. A legújabb magyar közgazdasági és jogi reformszakirodalomban is felvetődött Matolcsi György és Kotz László részéről a szövetkezeti részvénytársaság kialakításának gondolata.¹⁷ E koncepció megvalósulását a szövetkezeti elmélet képviselőinek jelentős része ellenzi, félve attól, hogy hazai viszonyaink között, ha a szövetkezetek részvénytársaság formában működnének, teljesen kiüresedne szövetkezeti tartalmuk is.¹⁸ Ez a félelem nem alaptalan egy teljesen beszűkült utilitarista, monetáris gazdaságpolitika eluralkodása esetén. Ha azonban külső készítő erő nincs, a fejlett polgári államokhoz hasonlóan mód

van a szövetkezeti tartalom megőrzésére, jogintézményi biztosítékok tételes jogi beiktatása mellett. Ilyen jogintézményi biztosítékokat a szövetkezeti részvénytársaságot szorgalmazó említett szerzők nem vetettek fel.¹⁹ A nemzetközi tapasztalatok figyelembevételével a szövetkezeti részvénytársaság esetében a szövetkezeti tartalom úgy őrizhető meg, ha annak önkormányzati szervei a szövetkezeti jog szabályai szerint működnek, érvényesül a nyitott tagság elve, a jegyzett részvényektől függetlenül a tagot a saját személyisége alapján csak egy szavazat illeti meg, és a részvényjegyzésen (vásárláson) felül még személyes közreműködési kötelezettség is terheli. Szükséges még a szövetkezeti részvénytársaságot szabályozó jogi normákban a szövetkezeti részvény korlátozott forgalomképességét is előírni oly módon, hogy a részvény csak a szövetkezet engedélyével ruházható át olyanra, akinek tagfelvételével a szövetkezeti részvénytársaság egyetért. Ily módon a szövetkezeti részvényforgalom automatikus tagsági viszonyt a rendes részvénytársasággal szemben nem keletkeztet. Ez és a tag személyes részvétele a szövetkezeti részvénytársaság működésében, valamint a nyitott tagság elvéből eredően az volna a leglényegesebb különbség a szövetkezeti részvénytársaságnál a normál részvénytársasághoz viszonyítva, hogy a szövetkezeti részvény kibocsátás nem kötődne alaptőke emeléshez. Így a szövetkezeti részvénytársaság lényegében változó alaptőkés társaságként működne. Ily módon a szövetkezeti részvénytársaság egy olyan köztes forma lenne a szövetkezet és a részvénytársaság között, mint amilyen helyet elfoglal az NSZK-ban a Részvénytörvény által is külön szabályozott betéti részvénytársaság a betéti társaság és a részvénytársaság között.²⁰

Ezzel összefüggésben jelentkezik az is, hogy a gazdasági társaságokat újonnan szabályozó törvény tette lehetővé az állami vállalatok részvénytársaság, valamint korlátolt felelősségű társaság formában történő működését is. Ebben az esetben a vállalat részvényeit vagy részjegyeit az állam különböző szervei (esetleg holdingok) birtokolják. Ha pedig vállalatok hoznak létre részvénytársaság vagy kft. formájában gazdasági társulásokot, akkor a részvények, illetve részjegyek az ő tulajdonukat képezi. Ide kívánkozik annak a felemlítése is, hogy az állami vállalatok esetében egy 1987. évi minisztertanácsi rendelet az állami vállalatokra nézve bevezette a munkaszövetkezeti részjegyhez hasonló dolgozói vagyoni hozzájárulást fakultatív formában. Ezt a jogszabálmegjelölést megelőző előkészítő tanulmányok tulajdonosi és gazdajegynek elnevezve differenciáltan kezelték, egyiket az egész vállalat, a másikat pedig a vállalat belső vállalkozási egységeire vonatkoztatva.²¹ E tanulmány-tervezetek megegyeztek azokkal a belső vállalkozási egységrendszer alkalmazó termelőszövetkezetek egynémelyike által alkalmazott gyakorlattal, mely lehetővé teszi, hogy a belső vállalkozó egységek tagjai csak a saját egységvagyonukat növelő

NSZK Szöv. törv. 43. § In: Winter, W.: Genossenschaftswesen. Schaeffers Grundriss des Rechts und der Wirtschaft. Verlag Kohlhammer Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz. 54. és 99. old.

¹¹ Vö.: NSZK Részvénytörvény VI. rész. 2. fejezet, 1—3. alfejezetek; kft. törvényt 55—57. és 57/a b) §§-ok In: NSZK ker. társ.-i tv-ek 185—202. és 435—437. old.

¹² Kuncz: 493. old. „A tagfluktuáció és az ezzel kapcsolatos vagyonfluktuáció a szöv.-nek a részvénytársasággal szemben legjellemzőbb jogi karakterisztikája”.

¹³ Morandiere—Rodiere—Houin: Droit commercial. Paris. 1968.

¹⁴ Winter: 32—34. és 85—87. old.

¹⁵ Sociétés cooperatives agricoles. Statuts types. Constitution-immatriculation agreement. Journal officiel de la République Française. No. 1221. 1981.

¹⁶ Kuncz: 492.

¹⁷ Matolcsi Gy.: Tézisek a tulajdonról. Bp. 1987. Kézirat — Kotz L.: Javaslat a szövetkezeti részvénytársasági forma kialakítására. Bp. 1987. Kézirat. Az MTA Közgazdaságtudományi Intézetében 1988. febr. 8-án tartott „Tulajdonjogi Konferencia” anyagai.

¹⁸ Tanka E.: A tulajdonviszonyok főbb mozgástendenciái a mezőgazdaság szövetkezeti szektorában. Bp. 1988. Kézirat. „Tulajdoni Konferencia” anyaga — Halm T.: Tájékoztató (a Tulajdoni Konferenciáról). Bp. 1988. Szövetkezeti Kutatóintézet belső anyag. — Zsarnóczy S.: Elnöki megnyitó a MTA Közgazdasági Bizottsága Agrárgazdasági és Szövetkezetelméleti Bizottsága 1988. febr. 5-én a Szövetkezeti Kutatóintézetben megtartott tulajdonjogi vitáján. Hasonlóan foglalt állást a vitában felszólalók többsége is. Szövetkezés, 1988. 2. sz.

¹⁹ Ld. a 107. sz. jegyzetet.

²⁰ Vö. NSZK Részvénytörvény, II: könyv. 278—299. §§. In: NSZK ker. társ.-i tv-ek 256—265. old.

²¹ Javaslatok a vállalati vagyonérdekeltség bevezetéséhez. Elemző tanulmány. Magyar Kereskedelmi Kamara. (Kézirat gy. soksz.) Bp. 1986.

célrészjegyet jegyezhesse. ²² Az 1987-ben hatályba lépett minisztertanácsi rendelet azonban e kettőt összevonva ilyen különbségtétel nélkül, egységesen vagyongjegyek elnevezve tételesjogiasította a dolgozói vagyoni hozzájárulást. ²³

Most ennek az intézménynek csak a jogelméleti részét vizsgálva, a dolgozói vagyongjegy bármely Magyarországon működő és a dolgozók részére a vállalati igazgatásban részvételt biztosító vállalati típusnál kialakítható. Így kialakítható a hagyományos, vagy új típusú gazdasági társaság esetében is, ha a dolgozók vállalatigazgatásba való belelészólását a részjeg legitimálja. Igaz, a dolgozói vagyoni hozzájárulást igazoló értékpapírt ilyen közreműködési jogosultság biztosítása nélkül is ki lehet elvileg bocsátani, azonban egy ilyen jogi megoldás értékét a valódi vagyonerdekeltiséget nem biztosító jellege kérdőjelezné meg. Vagyis jogelméletileg egy ilyen jogi megoldás a társadalom objektív gazdasági törvényszerűségeivel ellentétes volta miatt jogi törvénybe fogalmazva hatástalan maradna. Éppen ezért egy ilyen „jogi törvény” negatív értékűvé válna. ²⁴

A polgári államoknak a vállalatigazgatásban történő dolgozói részvételt biztosító jogalkotásai jól ráéreztek erre a törvényszerűsége. Az üzemi tanácsi, valamint a részvénytársasági és a korlátolt felelősségű társasági felügyelő bizottság nem tulajdonosi dolgozói számára a döntésrészvételen kívül tulajdonosi jellegű döntésrészvételt is biztosít a dolgozói részvény, illetve részjeg, mely a dolgozók számára az általuk vásárolt értékjegy névértékének és számának nagysága szerint ad szavazati jogot és részvételt a vállalat igazgatásában, azonban forgalmazását korlátozza. Ezt a megoldást vette át az új magyar társasági törvény is. Ennek megfelelően mind külföldön, mind nálunk a társaság alkalmazottja az ilyen speciális dolgozói részvényt vagy részjegyet kívüllállók részére nem értékesítheti. ²⁵ A polgári államok dolgozói részvénye ily módon rendkívül erős elvi hasonlóságot mutat a magyar állami vállalatokra intézményesített dolgozói vagyongjeggyel és ezen kívül még konkrétan is hasonlít a hazai munkaszövetkezetek kötelezőt meghaladó fakultatív részjegyéhez. Megerősíti ezt az a tény is, hogy a polgári államok dolgozói részvénye, csakúgy mint a hazai állami vállalati dolgozók va-

gyonjegye, a dolgozók vagyoni közreműködését a munkavégzésben megnyilvánuló személyi közreműködésével kapcsolja össze. A kettő feltételezi egymást, éppen úgy, miként ez a szövetkezeti részjeg és célrészjeg esetében fennáll.

4. Mindezek alapján jogelméletileg megfogalmazható az a tétel, hogy a részvény és a többi társasági részjeg között fennálló objektív különbségeket áthidalja egyfelől a dolgozói részvény és a társasági tag személyes közreműködését is igénylő társasági részjeg. Kifejezetten ilyen a szövetkezeti részjeg és azon belül még inkább a munkaszövetkezetek által kibocsátott tagi részjeg és célrészjeg. Jogi lényegét tekintve a magyar állami vállalatoknál ex lege bevezetett előzőek során bemutatott vagyongjegy igen sok tekintetben hasonlít egyfelől a polgári államok és az 1988: VI. tv. óta a magyar jog dolgozói részvényéhez, másfelől a munkaszövetkezeti részjegyhez és célrészjegyhez. Sőt: a munkaszövetkezetekre nézve a legújabb tételesjogi szabályozás legitimálta azt a már kialakult korábbi gyakorlatot, mely lehetővé teszi, hogy a tagokhoz hasonlóan a szövetkezet alkalmazottai is azonos feltételekkel jegyezhesse fakultatív részjegyet, vagy célrészjegyet. Ily módon a munkaszövetkezetekben a részjeg és a vagyongjegy megkülönböztetése összemosódik.

Mindezt figyelembe véve a különböző vállalatoknál és gazdasági társaságoknál — beleértve a szövetkezeteket is —, ahol a tagok munkavégzési vagy másmilyen személyes közreműködési kötelezettsége is fennáll, az ilyen (természetes) személyek tagsági és ahhoz közelálló munkaviszonyával összefüggő vagyoni hozzájárulásai egységes jogintézményi rendezést igényelnének. Ezért a mai szétdarabolt jogi szabályozás helyett egy átfogó „vállalati kódexben” egységesen volna helyes a személyes tagi-dolgozói közreműködéssel összekapcsolt vagyoni hozzájárulási formákat szabályozni. Ebből kitűnne, hogy csak minimális eltérés áll fenn a szövetkezet-tagi és a vállalat-dolgozói részjeg, valamint a dolgozói részvény között. Egy ilyen egységesítés a jogrendszer áttekinthetőségének és dogmatikai tisztaságának biztosítása végett kívánatos is. Ez nagymértékben leegyszerűsítene a gyakorlati kivitelezést, kevesebb tévedésre adna okot a spontán jogkövetésben, emelne a jogalkalmazás színvonalát és a jogbiztonság erősítését idézné elő. Azt figyelembe véve pedig, hogy a részjegyek gazdaság- és jogtörténeti hagyománya van, és eme alcím indítása elején kimutatottak szerint e fogalmi megjelölés is jobban kifejezi az intézmény lényegét és tartalmát, a vagyongjegyi kifejezéssel szemben terminológiai elsőbbséget a részjegyek helyes adni.

5. Visszatérve mindezek után a mai magyar közgazdaság- és gazdaságtudomány már említett ama irányzatára, amely egyes állami vállalatok részvénytársaság és kft. formában történő működésének analógiájára a szövetkezetek egy részét is ún. „szövetkezeti részvénytársasággá” kívánja átalakítani, erre az átalakulásra ez az irányzat a szövetkezetek valamennyi típusában és ágazatában lehetőséget lát. Eme irányzat korábban hivatkozott képviselői szerint különösen az összevonásokkal túlméretezettek tett mezőgazdasági, ipari, fogyasztási és takarékszövetkezetek alakulhatnának át részvénytársasággá. A poli-

²² A mezőgazdasági szövetkezetek vállalatgazdasági rendszerének megújulási szükséglete és a baksai kísérlet. Tanulmány és Vita Kaiser L. vitahozzászólása a baksai Ezüstkalász Tsz-ből. Szövetkezés (Tud. táj. folyóirat) 1983. 1. sz. 15. old. — Prugberger T.: A szövetkezet és a tagok vagyoni, valamint vállalkozási kapcsolatának jogi kérdései. Szöv. Kut. Int. Közlemények 185. sz. Bp. 1985. 76. old.

²³ 51/1987. (X. 14.) Mt. sz. rendelet a vagyongjegyről.

²⁴ Helytálló idevonatkozóan Peschka V. megállapítása, miszerint „A jogi norma csak akkor éri el célját és tölti be társadalmi rendeltetését, ha sikerül a jogi norma és a társadalmi viszonyok között a megfelelő kapcsolatot kialakítani. A társadalmi viszonyok és a jogalkotási folyamat összefüggésének néhány problémája. Áll. és Jogtud. VI. köt. 1963. 2. sz. 174. old.

²⁵ Kastner: Gesellschafts- und Unternehmensrecht, Gesamte Aufsetze. Wien. 1982. 278. old.; Huppert: Recht und Wirklichkeiten der Aktiengesellschaft. Wien, 1978. 81. s. köv. old.; J. Hammel: Droit commercial. Paris, 1954.; Bloch-Lainé: Pour une réforme de l'entreprise. Paris, 1963.; Kotz L.: Változatok a munkarészvényre. Tervgazdasági Fórum. 1986. 4. sz. — 1988: VI. tv. (a gazdasági társaságokról). 244. §. (2)–(3) bek.

tika — úgy tűnik — ezt a koncepciót elfogadta.²⁶ Ugyanakkor Kotz László az 1988 februárjában tartott tulajdonjogi vitára készített anyagában és ottani felhívása során éppen a mezőgazdasági szövetkezeteket érintve olyan koncepciót vázolt fel, amely szerint a mezőgazdaságban hasznosított földalapot ún. „municipális” önkormányzati tulajdonba kellene adni és erre kellene ráépíteni a szövetkezeti részvénytársaságot.²⁷ Ezt a javaslatot a szövetkezetelmélet képviselőin kívül a politika képviselői is elvetették.²⁸

Álláspontunk szerint mind a Kotz álláspont, mind az ellene érvelő tábor egyaránt tartalmaz túlzásokat, ugyanakkor azonban részgazságokat is. Ezért nem szerencsés a két irányvonal merev szembeállítását, mert mindkettő számos egymással összhangba hozható elemet tartalmaz. Ami a Kotz álláspontot és általában magát az egész „szövetkezeti részvénytársaságot” illeti, nem hagyható figyelmen kívül az, hogy a szövetkezeti vagyon ma már egyre pregnansabban két részre oszlik. Feloszthatóra és fel nem oszthatóra. Ami az elsőt illeti, legfontosabb eleme a már tárgyalt részjegy és célrészjegy, vagyis a szövetkezeti üzlet-rész. A szövetkezeti üzletrészt — miként erről szintén szó esett — korlátozottan, a tagok között, a tagok és a szövetkezet között, a szövetkezet és a Tardos-koncepció²⁹ kiterjesztésével létesítendő szövetkezeti érdekeltiségű holdingok között, valamint a szövetkezeti érdekeltiségű és az ugyancsak még ezután megalapítandó más tulajdonosi érdekeltiségű (állami, társadalmi- vagy érdekvédelmi szervezeti stb.) holdingok között forgalomképessé kellene tenni. Forgalomképessé kellene tenni éppen úgy, miként az állami vállalatok a társadalmi szervezetek vállalatainak, valamint a különböző gazdasági társaságok üzletrészeit (részvény, vagyonjegy, kötvény stb.) elsősorban ezek holdingjai fogalmazzák.

Nem szabadna azonban ezt a forgalmazást Tardosék eredeti elképzelésének³⁰ megfelelően csak egymásközöttire korlátozni, hanem ki kellene terjeszteni úgy, hogy kikerülhessenek az egyes vállalati-gazdasági társaságtípusok üzletrészei saját tulajdonosi típusérdekeltiségük köréből és átkerülhessenek a más érdekeltiségű holdingokon keresztül a szövetkezeti szférába is. Így elérhető volna, hogy egy tőkepiaci automatizmus előre jelezne valamennyi szektorra kihatóan a vállalatok gazdasági helyzetét, és a felfutástól vagy a leszálló szakasztól függően, a tőkepiacon történő üzletrésztvételek alapján, csődfelszámolások nélkül alakulhatnának egyik tulajdonosi szektorból a másik tulajdonosi szektorba is vállalatok: válnának szövetkezetek mássá és mások szövetkezetekké.

Ebbe a folyamatba volna beilleszthető a falusi „municipális földtulajdon”, ha a községi önkormány-

zat a tsz üzletrészeinek többségét megvásárolná és a ráépülő mezőgazdasági szövetkezetet „municipális részvénytársaság”-ként működtetné. Ez azonban nem szövetkezet, viszont a tőkepiac hatására bármikor visszaalakulhatna szövetkezetté. Ily módon, a vállalati értékpapír-forgalmon keresztül lehetne működtetni a Kotz Lászlótól és Szabó Kálmántól származó több szerv eszmei közös tulajdonán alapuló vállalati vagyonérdekeltiségi rendszert.³¹

Ez lenne a vállalati tulajdonnak értékpapír formájában testet öltő és a tőkepiaci forgalomban résztvevő hányada, a szövetkezeti szférában pedig ezen kívül bármikor osztható része.

Ennek a jelentőségét külön a mezőgazdaságban az adná meg, hogy egy termelő-, vagy szakszövetkezet felszámolása esetén mentőövként beléphetne a szövetkezet vagyonát megvásárló község, amely mint „municipális” föld-, és termelőeszköz-, valamint részvénytulajdonos a falu munka nélkül maradó mezőgazdasági lakosságát — a néhány éve már bevezetett kínai,³² valamint a most kialakuló szovjet földbérbeadások és termékértékesítési (állathizlalási) szerződések³³ átvételével — mindaddig foglalkoztatná, amíg annak értékpapírjait és ezen keresztül törzstőkéjét (alaptőkéjét) egyénileg, vagy szövetkezetet alapítva, részben vagy egészben vissza nem tudják vásárolni. Elképzelhető, hogy maga a község kezdeményezné szövetkezet létrehozását így, esetleg saját tagsági részvétele mellett. Ily módon lehetőség lenne arra, hogy a község segítségével és anyagi erejének is az igénybevételével egy felszámolásra került termelőszövetkezet tagsága szakszövetkezeti vagy beszerző-értékesítő szövetkezeti formában újrászerveződjék. Ez is amellet szólni, hogy a nyugat-európai szövetkezeti jogi szabályozáshoz³⁴ hasonlóan Magyarországon is lehetőség legyen arra, hogy jogi személy is korlátozott számban és az egy tag egy szavazat elvének figyelembevételével korlátozott szavazati jogú szövetkezeti taggá válhasson.

Ez a megoldás az értékpapír-forgalmon keresztül a nem mezőgazdasági jellegű olyan helyi vállalatoknál is jelentős lehet, amelyek szintén felszámolás küszöbén állnak. Ugyanakkor ha felszámolásra kerülnek, komoly gondot okoznának a helyi lakosság foglalkoztatása terén. A községi-helyi önkormányzati tulajdon kialakulása esetén ezen az úton sok veszteséges vállalatot, gazdasági társaságot és szövetkezetet, rajtuk keresztül pedig számos munkahelyet meg lehetne menteni. A helyi önkormányzat lakossági közreműködéssel meg tudná szerezni az ilyen vállalatok értékpapírjait és a francia helyi szociálpolitikai gyakorlat mintájára³⁵ egészben vagy részben önkormányzati tulajdonban működtethetné azt mindaddig, míg a dolgozói kollektíva vagy más, teljesen vagy részben fel nem vásárolná azokat.

²⁶ Vö.: A közös gondoljai (Interjú: Vörös István MÉM szöveg. pol. főosztályvezetővel — V. B.) Ötlet 1988. jún. 23. sz. 9—10. old.

²⁷ Kotz, L.: 17. sz. jegyzetben hiv. írásbeli előterjesztés és konferenciái szóbeli kiegészítés. Időközben megjelent „A tulajdonfogalom. Az elsődleges jogalanyok és a társaság” c. tanulmányába bedolgozva. Magyar Jog, 1988. 6. sz.

²⁸ Tardos M.: Program a gazdaságirányítási és szervezeti rendszer fejlesztésére. Közg. Szle. 1982. 6. sz.

²⁹ Tardos M.: Előző jegyzetben hiv. mű — Antal L.: Gondolatok a mechanizmusreform továbbfejlesztéséről. Gazdaság, 1982. 3. sz. — Forgács F. Katalin: Tisztviselők vagy menedzserek? Valóság, 1981. 7. sz. 601. old. — Kopátsy S.: Hiánycikk: a vállalkozás. Közg. és Jogi Kiadó, Bp. 1983. 263. s köv. old.

³⁰ Kotz, L.: A társ tulajdonosi kollektíva. Társadalomkutatás.

1985. 1. sz. — Uö.: A dolgozók vagyonérdekeltiségi rendszere. Magyar jog. 1984. 7—8. sz. — Szabó K.: Vagyonérdekeltiség és gazdasági mechanizmus. Közg. Szle. 1985. 12. sz. 1418—1420. old.

³² Neue Züricher Zeitung. 1981. jun. 5. sz.

³³ Szovjet Mezőgazdaság. Heti Világgazdaság. 1988. 43. sz. 14—15. old.

³⁴ T. Issert: The legal status of co-operatives in European countries. Oxford, 1978. The Punkett Foundation for Cooperative Studies. Occasional Paper No. 44.

³⁵ K. Zehner: Eine Genossenschaft expandiert. Selbstverwaltene Betrieben in Frankreich. Mitbestimmung. 1981/1—4.

Nochta Tibor

A kármegelőzés polgári jogi eszközeiről

„Bennünket a veszély felhője érdekel, nem a felhőből már földre hullott eső”¹

(Beck Salamon)

Egy társadalomban nemcsak ahhoz fűződik nyomós közérdek, hogy az emberek minél többet és magasabb színvonalon termeljenek; legalább annyira fontos az előállított értékek megóvása, védelme is. A kármegelőzés (prevenció) lényegében e társadalmi elvárásnak az egyik intézményesült formája. Különböző gazdasági, társadalmi, politikai és jogi mechanizmusok útján valósul meg.

Jelen tanulmányban vizsgálatunkat a prevenció jogi eszközszerének azon elemeire szűkítettük le, amelyek a polgári jogba illeszkednek. Választásunkat főként az indokolta, hogy ezen eszközök sorában — történetileg is — a polgári jog egyes intézményei jártak az élen. Ezt a későbbiekben a prevenció magyar joggyakorlatban való megjelenésének és útjának végigkísérésével is alá kívánjuk támasztani. Azt is szem előtt tartottuk továbbá, hogy a téma messze túlnó egy tanulmány keretein, amelyben az egyes problémák legfeljebb csak körvonalazhatók.

A magánjogi prevenció intézménytörténeti nyomai

A kármegelőzés eszméjének gyökerei a római magánjogig nyúlnak vissza. A tulajdon védelmére szolgáló eszközök sorában volt megtalálható az a szabály, amely alapján „ha a szomszéd telken valamely építmény, élő fa belső hibája folytán összeomlással, ledőléssel fenyegetett, amiből a szomszéd telekre is kár háramolhatott; a veszélyeztetett telek tulajdonosa (jóhiszemű birtokosa, hasznélvezője stb.) előre biztosítékot követelhetett a másik telek tulajdonosától (birtokosától, hasznélvezőjétől stb.) a még be nem állott, de beállható kárért (cautio damni infecti). „Új építkezések ellen vagy építmények lerombolása ellen pedig tiltakozhatott az, akinek jogát az építkezés (lerombolás) sértette vagy akit az építkezés kárral fenyegetett vagy közérdekből bárki. A tiltakozásnak, amelynek az építkezés helyszínén vagy az építkező vagy emberei előtt kellett történnie, az volt a hatása, hogy „az építkező köteles volt az építkezést mindaddig megszüntetni, míg a nuntians által záros határidőn belül megindítandó perben eldönt, hogy joga volt-e a tiltakozónak az építkezést megakasztani vagy sem. Ezt megelőzőleg az építkezés csak akkor volt folytatható, ha az építkező kauciót adott arra az esetre, hogy az építmény lebontja, ha pervesztessé válna” (operis novi nuntiaio)². A római jogászok a kármegelőzést kötelmi jogi

intézményekkel is összefüggésbe hozták. Az adásvételnél megállapították az *eladó szerződés-kötési dolusát*, — még ha a kár be sem következett utóbb —, de a kárral fenyegető tényről tudomással bírt és azt rosszhiszeműen elhallgatta. Ha pedig nem figyelmeztette a hitelezőt a szolgáltatás hibás voltára, és az a bekövetkező kár megelőzéséről ezért intézkedni nem tudott — e körülmény *teljesítési vétkességét* alapozta meg (dolus in solvendo).³ Ugyancsak az adásvételnél a *szerződésszegési késedelem esetére* szólan volt kötelező az, hogy „az eladó tegyen meg mindent, amit a saját érdeksérelme nélkül megtehet, hogy a vevőt a legkevesebb károsodás érje”.⁴ Ezen túlmenően a visszatartási jog (retentio), a clausula rebus sic stantibus, és a biztosítékadási kötelezettség preventív funkcióját szintén elismerték.⁵ A római jogi gondolkodás lényegében odáig ment el, hogy mindazon személyek, „akik alkalmat teremtettek a kárra, maguk is károkozónak számítottak”.⁶

Az említett tények ellenére a prevenció a római magánjognak nem volt *alapelve*. A feudális magánjogban sem vált azzá, mert itt is a prevenció célok nyomaira szétszórtan; főként földesúri hegyszabályokban, instrukciókban, regulációkban, városi hegytörvényekben és határjelek megsértésével kapcsolatban lehet rábukkanni.⁷ E vagyonszármazékos szabályok — hasonlóan a római jogi előzményekhez — elsősorban a *tulajdonos (birtokos vagy hasznélvező stb.) státus védelme miatt* tartalmaztak prevenciói célzatú kötelezettségeket, elvárásokat. A gazdasági-társadalmi feltételek ugyanis ekkor még nem indokolták a prevenció *felelősségi princípiummá* tételét.

A kármegelőzés a magánjognak csak *akkor vált elvévé*, amikor a kártérítési felelősség egyik fő követelményeként került hangsúlyozásra az elméletben is.⁸ Ez a folyamat a liberálkapitalizmus alkonyán indult meg. Háttérben a tömegesen jelentkező kárforrások elleni fokozottabb társadalmi védekezés igénye állt, amely a *felelősség objektivizálásának szükségességével* járt együtt világszerte.

A prevenció-gondolat úttörői Magyarországon is az *objektív felelősségi tan* hívei voltak: akik elismerték, hogy a kármegelőzés specifikus területe ugyan a vétkes felelősség, azonban a prevenció határait az ún.

³ Lásd Szladits Károly: Az eladó felelőssége az eladott dolog minőségéért (Kellék-Szavatosság) című könyve 74. old. Bp. 1906.

⁴ Vö.: Brósz-Pólay: Római jog. TK. Bp. 1028. old.

⁵ Lásd Beck Salamon: A veszély magánjogi értékelése c. tanulmányában hivatkozik erre. Kolozsvári Emlékkönyv, Grill Kiadó, 1939. Bp. 34. old.

⁶ Paulus D. 9. 2. 30. 3.

⁷ Vö.: Tárkány-Szűcs Ernő: Magyar jogi népszokások. Gondolat, Bp. 1981. 689–694. old.

⁸ Lásd Eörsi Gyula: A jogi felelősség alapproblémái. A polgári jogi felelősség című könyvében a folyamat bemutatását. Akadémiai Kiadó Bp. 1961. 358–359. old., valamint Mádl Ferenc: A deliktális felelősség a társadalom és jog fejlődésének történetében című könyvének 193. oldalán mutat rá, hogy az adott gazdasági-társadalmi környezet miatt nyomult előtérbe a kártérítési felelősség prevenció célja.

Nochta Tibor egyetemi tanársegéd, JPTE Állam- és Jogtudományi Kar (Pécs).

¹ Beck Salamon: A veszély magánjogi értékelése. Kolozsvári Emlékkönyv. Grill Kiadó, Bp. 1939. 34. old.

² Vö.: Márton Géza: A római magánjog elemeinek tankönyve., TK. Bp. 1957. 166–167. old.

alsó baleseteknél és a vis maiornál vonták meg.⁹ Azt vallották, hogy a „tárgyi felelősség tudata” serkenti igazából az egyént nagyobb elővigyázatosságra, magasabb fokú megelőző intézkedések kifejtésére.¹⁰ Ők szorgalmazták először a kármegelőzés eszméjének elvi általánosítását is —, igazi sikereket azonban nem tudtak elérni.¹¹

A prevenció a kártérítési felelősség „fő célkitűzésévé” — ezzel együtt a polgári jog egyik alapelvevé — csak akkor vált, amikor a felelősségi elmélet a vétkesség hagyományos fogalma helyébe a felróhatóság felelősségi alapját állította.¹² Eörsi Gyula professzor a felróhatóság szerepét szemléletesen úgy fogalmazta meg, hogy annak bázisán lehetőség nyílik „a károk okozó magatartásának olyan irányú értékelésére, amely nemcsak elmarasztaló, de magában foglalja azt is, hogy a kártérítési szankció kedvező irányba képes befolyásolni magatartását”. Vele teremődik meg a polgári jogi felelősség egysége, és ezen egységen belül „a különböző kárfelelősségi alakzatoknál a felelősség megelőző-nevelő céljának érvényesülése”.¹³

A polgári jogi kártérítési felelősség egész rendszerének és működésének modernizációja napjainkban is tart. E folyamat fő tendenciája az, hogy a felelősségi-prevenció területén egyre inkább már gazdasági szempontok hatnak világszerte.

A vétkességi felelősség mércéjének megállapításánál ennek megfelelően főként három tényezőt mérlegelnek a bíróságok. Elsőként a kár mértékét, majd a károsodás előfordulásának valószínűségét és végezetül azon intézkedések költségét, amelyekkel elhárítható volna a kár. Ha az első két tétel összege nagyobb mint az óvintézkedések költsége, akkor vétkességnek kell minősíteni az óvintézkedések elmulasztását Hand amerikai bíró híressé vált formulája szerint.¹⁴

E megközelítés lényegileg a vétkesség gazdasági-célszerűségi meghatározottságát hangsúlyozza. Arra világít rá, hogy a megelőző-biztonsági intézkedések fokozását leginkább az motiválja, ha a kár elhárításából eredő gazdasági haszon meghaladja a megelőzésre fordított költségeket. A koncepció szerint a prevenció kötelezettségek károkozó és károsult közötti megosztásánál ugyancsak gazdaságossági mozzanatokat kell figyelembe venni. A kármegelőzés terhe ezért a károsultra akkor hárul, amikor az általa eszközölt biztonsági berendezések, intézkedések kisebb költséggel járnak, mint a károkozó — ugyan szintén felelősségi szabályokon alapuló —, de gazdaságatlanabb óvintézkedései.

⁹ Vö.: Marton Géza: De effusis et deiectis. Jogtudományi Közlöny, 1929/4. 32. old., Dr. Menyhért Gáspár: A kártérítés tanához. Jogtudományi Közlöny, 1894/22. 175. old.

¹⁰ Vö.: Marton: uo. 32. old.

¹¹ Vö.: Eörsi Gyula: Prevenció és vétkesség. Állam- és Jogtudományi Értesítő, 1960/3. 34. old.

¹² Lásd Eörsi Gyula: A károkozás általános tilalma és megengedettség a szocialista és burzsoá jogban. Állam- és Jogtudomány, 1962/3. 388. old.

¹³ Lásd Eörsi Gyula: A jogi felelősség alapproblémái. A polgári jogi felelősség. Akadémiai Kiadó, Bp. 1961. 404. old.

¹⁴ Ld.: Richard A. Posner: A vétkességi felelősség elmélete. A Theory of Negligence Journal of Legal Studies 1972. Megjelent a Gazdasági Jogi Tanulmányok II. A jog gazdasági elemzése c. kötetben. Közgazdasági és Jogi Könyvtudományi Kiadó, Bp. 1985. 248–250. oldalakon e formula részletesebb ismertetését.

Ebben az új szemléletben a felelősség és a prevenció megítélése — az elérhető legmagasabb gazdasági hatékonyság biztosítása érdekében — végső soron a prevenció költségei és az általuk elérhető nyereségek mérlegelésének függvényévé válik.¹⁵

A változás másik fő iránya az, hogy a polgári jogi felelősségi eszközök mellett ma ott találhatóak a prevenció biztosítási jogi technikái is.¹⁶ Ez utóbbiak között a felelősségbiztosítás területéről említendők meg a leghatékonyabban működő intézményi-variánsok. Így a környezeti károk megelőzését is jól szolgáló visszkereseti jog, a biztosítói szerződésekben alkalmazott különféle díjkezdmények, pénzügyi támogatások és nem utolsósorban a biztosítók által végzett kár-ok kiutalás, a kármegelőzési előírások kidolgozásában való részvétel, felvilágosítás és tanácsadás.¹⁷ Mindezen intézmények szerepét területi okokból egy későbbi munkánkban kívánjuk részletesen elemezni.

Kármegelőzés a bírói gyakorlatban

„A kártérítési jog alapvetően a bíraskodás problémája.” E sokszor idézett grosschmidi megállapítás ellenére az 1945 előtti magyar bírói gyakorlat nem volt túlságosan gazdag a kár megelőzésének gondolatát szolgáló eszközökben. A magánjogi elmélet szűken mért támogatása miatt a kármegelőzés eszméje nehezen tette meg első lépéseit a joggyakorlat mankóján. Sőt, hazai judikatúránk eleinte bizonytalanul, és következtetlenül foglalt állást az ilyen kérdéseket érintő perekben.¹⁸ A kárelhárítási és kárenyhítési kötelezettségeket a vétkességen alapuló kártérítési felelősségre szabott individuális elvárhatósági mércékhez igazították a bíróságok. Ennek megfelelően az elvárható prevenció határai a károsult „tehetségéig”, a kellő „gondosság tanúsításáig”, „a nagyobb kár elhárításában való közreműködésig”, a különösebb kockázat vagy költségek végzéséig” stb. nyúltak el.¹⁹

Szerződéses kapcsolatban a teljesítési vétkesség körében,²⁰ a fedezeti vétel elmulasztása miatt,²¹

¹⁵ Ld. uo.: Guido Calabresi—A. Douglas Melamed: Tulajdoni szabályok, felelősségi szabályok és az elidegeníthetatlenség. A székesegyház egyik látképe. c. tanulmány 272–277. oldalain kifejtettekkel.

¹⁶ Eörsi Gyula: Összehasonlító polgári jog. Akadémiai Kiadó, Bp. 1975. 325. old., valamint ugyanő: „A magyar civilisztika 30 éve.” Gazdaság és Jogtudomány IX. 1975. 301. old.

¹⁷ Lásd Ébly Györgyné: A kármegelőzés és biztosítás főbb összefüggései a kockázatosítás folyamatában. Pénzügyi Szemle, 1986/3. 222–224. old.

¹⁸ E helyzetet az sem változtatott, hogy az Mtj. 1112. §-a — amely szerint „ha a kár keletkezésében a sértett is közrehatott, habár csak annyiban, hogy a kár elhárítását vagy enyhítését elmulasztotta, felelősséggel tartozik” — a károsult prevenció elmulasztásának következményeit egyértelműen rögzítette. Nehezen tette magáévá e szabályt a bírói gyakorlat.

¹⁹ Lásd erre különösen a P. 1486/1921; P. VI. 4334/1925, MD. XIX. 19., P. II. 2308/1922. MD. XVI. 97; V. 577. számú döntéseket, ismertetve a Szladits—Fürst: A magyar bírói gyakorlat. Magánjog II. 1935. Bp. 150–151. oldalain.

²⁰ Lásd Szladits Károly: Az eladó felelőssége az eladott dolog minőségéért (Kellék—Szavatosság), Bp. 1906. 74. old.

²¹ Lásd pl. a Curia 901/1910. számú határozatát, amelyben a bíróság kifejtette, hogy a „szerződésszegő fél ellenfelének is

valamint a szerződészegési megtérítési kötelezettségek elhanyagolása esetén kerültek értékelésre főként a kármegelőzés szempontjai.²² A szerződésen kívüli kárkövetelmekben a kártérítési felelősség megosztásánál, a kártérítés mértékénél, valamint az elmaradt haszon iránti igények elbírálása során vizsgálták különös súllyal. A korabeli bírói gyakorlat irányait jellegadó módon ezen utóbb említett körben hozott határozatok szemléltetik leginkább. Ezek sorából néhány típus-eset kiemelése azért indokolt, mert a bennük felvetődött problémák jelen joggyakorlatunktól sem idegenek.

A századelőn a bírák még korántsem tartották a kárelhárítás és kárenyhítés elmulasztását egyértelműen a kár megosztásához vezető ténynek. Rendkívül árnyalt megfogalmazások olvashatók az irányadó ítéletek indokolásaiban, amelyek azt is példázzák, hogy a prevenció kötelezettségek elmulasztásáért a kármegosztásnak sokáig csak a lehetősége villant fel.²³ A bíróságok „tétováságának” ugyanakkor ellentmondani látszottak azok a döntések, amelyekben már a felszabadulás előtti joggyakorlat kétséget kizáróan kötelezettséggé avatta a károsulttól elvárható prevenciót.²⁴ A kármegelőzés elhanyagolása kármegosztást eredményező körülménnyé egyértelműen csak akkor vált, amikor hazai joggyakorlatunk — meghaladva az Optk. 1323—24 és 1331 §-ainak álláspontját — a vétekarányos kárviselés elvét feladta és függetlenítette a kármennyiség meghatározását a kártérítési jogalap természetétől. Lényegében ez a teljes kárfelelősségi teória diadalra jutását jelentette, amely az elmaradt haszon követelhetőségét nem tette függővé a vétkekesség valamiféle magasabb fokától, sokkal inkább a károsulttól elvárható kárenyhítő intézkedésektől.²⁵

A magyar bírói gyakorlatban az 1950-es évek közepétől fokozatosan egyre több kártérítési ügyben hangsúlyozták ki a bíróságok a kármegelőzési kötelezettségek teljesítésének jelentőségét. A jogalkalmazás illetően törekvéseit nemcsak kártérítési perekben hozott eseti döntések példázzák, hanem a Legfelsőbb Bíróságnak az ez irányú ítélkezési tevékenység elvi irányítására szolgáló kollégiumi állásfoglalásai is. A prevenció szempontok joggyakorlatban való megjelenítésében érzékelhető változások is kitapinthatóak. Kezdetben — és főként — a Munka Törvénykönyv 35. §-ával összefüggésben a kiesett munkabér pótlása körében, polgári ügyekben a társadalmi tulajdon kezelése során elvárható fokozottabb kárelhárító intézkedések megtételének vizsgálata során, és állatszavattal kapcsolatban hozott döntéseknél hangsúly-

lyozták ki e követelmények fontosságát.²⁶ E döntésekből kitűnik, hogy a bíróságok — igazodva ebben a polgári jogi elmélethez — a kártérítési jogban fellelhető prevenció mozzanatokot, a polgári jog együttműködési alapelveire vezették vissza.²⁷ A 60-as évek közepétől a kármegelőzés céljai egyre erőteljesebben és szélesebb dimenziókban kerültek hangsúlyozásra. E tendencia odáig vezetett el, hogy a bíróságok egyre több elvi értékű megállapítással járultak hozzá a prevenció könnyebb joggyakorlati kezelhetőségéhez.²⁸ Napjainkra e kondíciók túlnyomó többsége már az ítélkezési tevékenység egységesítését szolgáló polgári- és gazdasági kollégiumi állásfoglalásokban is „asszimilálásra” került.²⁹ Az egységes jogértelmezés előmozdításának említett eszközei árulják el a legtöbbet a prevenció joggyakorlati megítélésének helyzetképéről. Így a Legfelsőbb Bíróság Polgári Kollégiumának 36. számú állásfoglalása — összhangban a Ptk. 340. § (1) bekezdésében foglaltakkal — iránymutatást tartalmaz arra nézve, hogy milyen ma az elvárhatóság mércéje a károkozóval és a károsulttal szemben, a prevenció kötelezettségek elmulasztása esetén.

Károkozó oldalon a társadalmi együttélés normáiból levezethető generális tilalomnak, a mindenfajta károkozó magatartástól való tartózkodási kötelezettségnek, másfelől a kiszabandó kártérítési szankció elmaradhatatlanságának van preventív hatása.³⁰

A károkozó kármegelőzési kötelezettségei elmulasztásának következményei lényegében a Ptk. 339. § (1) bekezdése alapján való exculpatió lehetőségétől való megfosztásában jelentkeznek. A károkozó, ha magát nem tudja kimenteni a felelősség alól e törvényhely alapján, akkor vétkes, amely mögött jelesül a kármegelőzési kötelezettségek elhanyagolása lapanghat.³¹ Ebből a szempontból a károkozóra nehezedő bizonyítási teher körében valójában azt kell bizonyítani, hogy ő mindent megtett „ami az adott helyzetben általában elvárható volt” a kár elhárítása, megelőzése érdekében. Amennyiben a károkozó vétlenségét e kötelezettségek terén bizonyítani nem tudja, a bíróság ennek következményeit kártérítési felelősségének megállapításával és a kártérítésre való kötelezésével vonja le.

Amíg károkozó oldalon prevenció kötelezett-

kötelessége — amennyiben saját kára nélkül lehetséges — mindent megtenni a további kár elkerülésére, vagy legalábbis korlátozására”.

²² Lásd erre különösen Rp. V. 1565/1916., MD. XI. 83. P. VI. 709/1924. MD. XVII. 39. számú döntéseket, ismertetve Szladits—Fürst: A magyar bírói gyakorlat. Magánjog II. Bp. 1935. 151—152. oldalain.

²³ Vö.: Szladits—Fürst: A magyar bírói gyakorlat i. m. 150. oldalon. közölt P. V. 1900/1917. MD. XI. 164. VIII. 943, C. VI. 478/1933. számú határozatokkal.

²⁴ Vö.: pl. Curia 1486/1921. sz. határozatával.

²⁵ Lásd ennek szemléletes megfogalmazását „A magyar jogfejlődés a Trianont követő 20 év alatt” című kötetben. (Kolozsvár, 1941.) Személyi Kálmán: Magánjogunk fejlődésének utolsó két évtizede c. tanulmányának 29—32. oldalain.

²⁶ Lásd erre a LEB X. Polgári Elvi döntését, a LEB Áf. II. 23 493/1955. számú, valamint az 50-es évek végén az 1923. évi X. tv. 2. §-ával összefüggésben kialakult bírói gyakorlatot és a BH 1958/1966. sz. döntésében megfogalmazottakat.

²⁷ Vö.: P. II. 21 402/1961; PK. 901. Áf; BH 1966/XI. szám alatti döntésekkel.

²⁸ Lásd erre pl. a PK. 901. Áf. (BH 1966/11. sz.) LEB. PF. IV. 21 343/1964. számú, a BH 1969/12/6264. sz., a BH 1981/11/465. sz. és a BH 1984/5/197. sz. határozatokat.

²⁹ Lásd erre a LEB. Polgári Kollégiuma 36-os; A Gazdasági Kollégium 14-es, 16-os, 17-es és 25. sz. állásfoglalásait.

³⁰ Lásd Eörsi Gyula: Kártérítés jogellenes magatartásért. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp. 1958. 194—195. old., Asztalos László: A polgári jogi szankció. Akadémiai Kiadó Bp. 1968. 374., 375. old.

³¹ Erre hívja fel a figyelmet Pap Tibor: A szovjet kártérítési jog az elméletben és a gyakorlatban c. munkában. Bp. 1948., (különnyomat a Jogtudományi Közöny 1948. 9—10. számában), amelyben többek között Agarkov szovjet jogtudósra is hivatkozik. Legújabbban e megközelítés Bauer Miklós: A polgári jogi helytállás formái. Felelősség és kártérítés c. tanulmányában olvasható. Jogtudományi Közöny 1988/4 sz. 202—203. old.

ségek mikénti teljesítését *külső* hatásukban kell értékelni, addig a *károsult oldalon* azt kell vizsgálni, hogy saját érdekkörében hogyan kell eljárnia valakinek. Ezért van az, hogy könnyebben megragadhatók a károsulti prevenciónak a paraméterei. Ahogyan az említett 36. számú PK is tartalmazza, a *károsult közrehatása* az egész kárfolyamatot átfogóan megjelenhet, mert „a károkozó magatartás előidézésében, a kár súlyosbodásában” is vizsgálható. E közrehatás — a kollégiumi állásfoglalás indoklásából kitűnően — konkrétan jelentheti a kármegelőzés elhanyagolását, a károkozás során tanúsított felróható magatartást, illetve a kárenyhítési kötelezettségek elmulasztását”. Ha bármelyik kondíció megvalósulása a károsult felróható magatartásához is köthető, úgy ez a Ptk. 340. § (1) bekezdése szerint *kármegosztást* eredményez. A bíróság a jogellenes eredményből kiindulva állapítja meg a károkozó kártérítési felelősségének fokát. Azt vizsgálja, hogy a károkozó magatartás mint folyamat lezajlásában mettől-meddig nyúlik el (ha van) a károsulti felróható közrehatás. E szempontból a kár bekövetkezése *előtti*, a károkozó magatartás folyamata *alatti* és *utáni mozzanatok* értékelésére egyaránt szükség van. A károsult a károkozás folyamatában, közrehatásával a jogellenes eredmény (kár) mértékére ható változásokat idézhet elő. Amennyiben a bíróság azt állapítja meg, hogy felróható közrehatásával — amely állhat a prevenció kötelezettségek elhanyagolásában — a károsult magatartására vezethető vissza a kár egy része, ennek megtérítése alól „felmenti” a károkozót. Ha a károsulti „közrehatás” a preventív funkciók elvárhatósági mércéjéhez megfelelő volt, úgy a károkozó természetesen teljes kártérítéssel tartozik.

Napjainkban bírói gyakorlatunk — kiváltképpen a *kárenyhítési kötelezettségek* megítélésekor — egyre közelebbről vonja meg a károsulttól elvárható prevenció határait.³² A Legfelső Bíróság éppen az egyik közelmúltban hozott döntésével igazolta ezt a következőképpen: „a kárenyhítési kötelezettségeknek határt szab az, hogy annak nem teljesítése ne jelentsen a károsult számára *aránytalan nagy terhet* — másrészt az a *józan gazdasági megfontolás*, amely szerint a kárenyhítés célja a károsultat ért vagyoni hátrány csökkentése és nem a károkozónak a kártérítéstől való mentesítése.”³³

E joggyakorlati álláspont alapján nyilvánvaló, hogy azon bonyolultabb esetekben is, amikor *elmaradt vagyoni előny* iránti igényeket érvényesítenek, azt kell megállapítania a bíróságnak, hogy a károsult által már bizonyított, elmaradt haszon csökkentése érdekében kifejtett tevékenysége vajon *mikor ró reá aránytalanul nagy terhet*, illetve mikor lépne már túl a *prevenció célok*on.³⁴

Nézetünk szerint a bíróságoknak *rendkívül körültekintően* kell eljárnia a tényállás felderítése során

ezekben az esetekben. Az elmaradt vagyoni előny enyhítésére irányuló elvárható károsulti magatartás megkívánt határai ugyanis az egyes tényállások függvényében változnak. Kárcsökkentési aktivitásának foka ti. függ annak a vagyoni előnynek a nagyságától és természetétől is, amelytől ő elesett. Jól belátható ez olyan esetekben, amelyeknél az elmaradt vagyoni előny nagysága kétséget kizáróan bizonyítható, azonban a károsulti kárenyhítés — a károsodás természete és mértéke miatt — az elvárhatóságnak csak egy „túlfeszített” fokán valósítható meg. A bíróságok álláspontunk szerint ezekben az esetekben nem mellőzhetik *gazdaságossági-célszerűségi* szempontok gondos mérlegelését sem.

Hazai joggyakorlatunknak bizonyosan további prevencióval kapcsolatos kérdésekre is választ kell adnia a jövőben. Erre figyelmeztetnek azok az elméleti törekvések is, amelyek a felelősség, a veszély és a kockázat kategóriáknak a jelen gazdasági viszonyokhoz való illesztésére irányulnak³⁵. Várhatóan elsőként gazdasági perekben derül ki az, hogy a kármegelőzési célok hogyan juttathatók érvényre a gazdaság mostani működése során és ezzel összefüggésben milyen polgári jogi intézmények kerülnek majd fokozottabban előtérbe.

Összefoglaló megjegyzések

Munkánkkal elsősorban azt kívántuk bizonyítani, hogy a polgári jogi prevenció intézményét napjainkban is — miként történetileg — csupán annak gazdasági-társadalmi háttérösszefüggései bemutatásával lehetséges vizsgálni. A modern közgazdasági irányzatok számbavétele, a piaci mechanizmusok ismerete, és a jog gazdasági jellegű elemzése nélkül lehetetlen volna a prevenció mai helyét kijelölni. A gazdasági hatékonysági-optimum felé haladás elkerülhetetlen velejárója a további fejlődésnek, ami egyúttal az ésszerű kockázatelosztási mechanizmusok kialakításának kedvez. A kármegelőzési célok számára e változás új utakat nyitott meg, de hagyományokat is felelevenített. Az elméletben is lassan elcsitulnak azok a hangok, amelyek a prevenciónak a felelősségi jogi célok közül való száműzését szorgalmazták. Ma már egymás mellett „jól megférnek” a felelősségi jogi és a biztosítási jogi prevenció eszközök és ez egy színesebb joggyakorlat kibontakozását eredményezheti.

A prevenció röviden vázolt fejlődési irányával a bírói gyakorlatunk is megpróbál lépést tartani azzal, hogy a gazdaságossági-célszerűségi szempontok mérlegelésének egyre nagyobb szerepet tulajdonít a prevenció kötelezettségek értelmezése során. E folya-

³² Lásd erre pl. a BH 1984/5/197. sz. és a BH 1987/4/121. sz. döntéseit.

³³ Lásd erre nézze a BH 1987/12/450. sz. esetét.

³⁴ Az elmaradt vagyoni előny iránti igények tekintetében ma is tapasztalható tartózkodás visszavezethető a sokáig érvényesült piaccellen szemléletre, a hiányjelenségekre és a nyereség szerzésének bizonyos fokú leértékelésére. Az ilyen természetű igények vonatkozásában joggyakorlatunk olyan vagyoni előny megtérítésére ad lehetőséget, ami bizonyított (Pl. BH. 1984/10/401.).

³⁵ Lásd erre a magyar jogban különösen Harmathy Attila: Vállalati gazdaságpolitika-szerződéses. (Állam- és Jogtudomány, 1977/4. szám., Asztalos László: A gazdálkodó szervezetek által okozott jelentősebb károk megtérítése iránti igény érvényesítésének problémái, az igény érvényesítésének polgári jogi és közigazgatási vonásai, alternatív megoldási lehetőségei. (Megjelent Asztalos László—Takáts Péter: „Tanulmányok a felelősségi rendszer egyes elemeinek továbbfejlesztéséről” című kötetben, Bp. 1981), Katona Géza: A megváltozott körülmény hatása a szerződés teljesítésére. (Jogtudományi Közlöny, 1981. 3. sz.) című munkákat.

mat következetes továbbvitelét azonban számos tényező fékezi. Így a hiány szülte gazdasági zavarok, az itt-ott még felbukkanó piacellenes szemlélet, amelyek olyan joggyakorlati hozzáállást is kialakítottak különösen környezetvédelmi perekben, hogy a károsult kárenyhítési kötelezettségei „különféle” értelme-

zésével gyakorta a károkozó teljes kártérítésre való kötelezése meghiúsul.³⁶

³⁶ Lásd. *Sólyom* László: Környezetvédelem és polgári jog c. munkája (AK. Bp. 1980.) 41–55. oldalain ismertetett környezetvédelmi perekben hozott bírósági döntések kritikáját.

Miskolczi Bodnár Péter

A szerződésen kívül okozott károkért való felelősség, mint hibás teljesítés esetén alkalmazható jogvédelmi eszköz

I.

Amennyiben a szolgáltatott dolog nem felel meg a teljesítéskor a törvényes vagy a szerződésben meghatározott tulajdonságoknak, hibás teljesítésről¹ beszélünk. Lehetséges, hogy a hiba a kötelezett magatartásával összefüggésben keletkezett, de igen gyakran előfordul, hogy a teljesítés egy harmadik személy magatartására visszavezethetően nem szerződészerű. Tömegesen fordul elő az az eset, amikor a kereskedő olyan árut ad el a vevőnek, amely a gyártásra visszavezethetően hibás. A három személy között bonyolult viszony alakul ki. A gyártó és a kereskedő között is van egy szerződés és a kereskedőt is szerződés fűzi a vevőhöz. Az esetek jelentős részében a kereskedő és a vevő közötti szerződés teljesítése során derül csak ki, hogy a termék hibás. (A fogyasztó az, aki használja a terméket, amelynek hibája — esetleg gyári csomagolása miatt — korábban nem is volt észlelhető.) A hagyományosan kialakult rend szerint a vevő a kereskedővel szemben lép fel, aki miután megfelelően helytállt, saját szerződése alapján fordul a gyártóval szembe. Ez a „visszagöngyöltött” igényérvényesítés a szerződések mereven értelmezett relatív szerkezetén alapul. A legújabb jogirodalmi álláspontok² — véleményünk szerint is helyesen — meghaladottnak tekintik ezt a felfogást. Cikkünk írásakor azonban a relatív szerkezet bomlását figyelmen kívül hagytuk, mivel egyik, általunk idézett és cáfolni kívánt szerző sem vetette fel, hogy a vevő és a gyártó kapcsolatát is szerződéses viszonyoknak kellene tekinteni. Cikkünkben a vevőnek a gyártóval szembeni kártérítési igényét vizsgáljuk, de a teljesség kedvéért (és számszerűség okán is) utalnunk kell arra, hogy a vásárlók tipikusan az eladóval szemben lépnek fel.

A hibás teljesítésben megnyilvánuló szerződésszegés esetén a jogosultak döntő többsége szavatossági igényt érvényesít az eladóval szemben. Elvértve előfordul, hogy a vevő (megrendelő) a teljesítési hibában megtestesülő, illetve azzal okozati összefüggésben keletkező kárát a szerződésszegésre alapított kártérítési igénnyel érvényesíti. A Ptk. 310. §-ára és a

318. §. (1) bekezdésére figyelemmel ez is jogszerű, de ritkán alkalmazott megoldás.³

A vevőnek az eladóval szemben érvényesíthető igényein túlmenően van egy további kártérítési lehetősége. A jogosult rendelkezésére álló harmadik jogvédelmi eszköz: a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség. Erre hivatkozással a hibás teljesítés folytán károsodott személy nem szerződéses partnerével, hanem a termék előállítójával szemben érvényesít kártérítési igényt.

Hazai jogirodalmunkban a szerzők döntő többsége — a később részletesen kifejtett indokok alapján — elveti ezt a megoldást. Véleményünk szerint a szerződésen kívüli kárfelelősség járható út és bizonyos körben hatékonyan szolgálhatja a jogosult érdekét. Nem titkolt szándékunk, hogy a tisztelt olvasót meggyőzzük a szerződésen kívüli kártérítés alkalmazhatóságáról mindazokban az esetekben, amikor az eladó más által gyártott, hibás terméket forgalmazott. Ehhez azonban elengedhetetlennek tartjuk, hogy számba vegyük az ellentétes nézeteket. E jogintézményt elvető elgondolások bírálata, a külföldi gyakorlat felvillantásával talán alkalmas lesz arra, hogy további híveket szerezzen a fogyasztói érdeket védő megoldásnak.

II.

Voltak, s bizonyos körben még ma is hatnak olyan nézetek, amelyek szerint „A szolgáltatás hibájában jelentkező vagyoni érdeksérelemre kizárólag a szavatosság alkalmazható”.⁴ Mások a kártérítést is megengedhetőnek tartják bizonyos körben a Ptk. 310. §-ára, illetve a Ptk. 318. §. (1) bekezdésére, azaz valamilyen szerződésszegésre alapítva, de mereven elzárkóznak a kártérítés szerződésen kívüli formájának igénybevételeitől. Végül vannak olyan szerzők, akik elismerik ugyan a gyártóval szemben érvényesít-

Miskolczi Bodnár Péter egyetemi adjunktus, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

¹ A Ptk. 305. § (1) bekezdésében megfogalmazott követelmény, összhangban a Ptk. 227. §. (1) bekezdésében rögzítettekkel.

² Pl. *Novotni* Zoltán: A kétszemélyes relatív szerkezet szétbontásának jele kötelmi jogunkban. Jogtudományi Közlöny, 1983. évi 11. sz.

³ A joggyakorlat túlzottan szűken értelmezi ezt a lehetőséget. Voltak olyan nézetek, amelyek szerint maga a teljesítési hiba a Ptk. 310. §-a alapján kártérítésként nem is érvényesíthető (lásd következő lábjegyzet), illetőleg a GK. 41. sz. állásfoglalása szerint gazdálkodó szerv csak bizonyos többletfeltételek esetén jogosult kárigényt érvényesíteni e szakaszra alapítva. Álláspontunk szerint fel kellene oldani ezeket az indokolatlan korlátokat.

⁴ Ismerteti *Kemenes* István: Szavatosság és/vagy kártérítés a szolgáltatás hibája miatt. Magyar Jog, 1985. évi 1. sz. 51. old.

hető szerződésen kívüli kárigényt, de azt a kontraktuális kártérítéshez képest háttérbe szorítják.

E nézetek indokolásaként a legkülönbözőbb érvekkel találkozhatunk:

1. Jogszabály megkerülésének kizárása;
2. Jogviszony hiánya;
3. A jogellenesség hiánya;
4. Elvi elhatárolások a „teljesítési érdek alapján”;
5. Hierarchikus sorrend léte
 - a) dogmatikai alapon,
 - b) a természetbeni teljesítés elsődlegességére hivatkozással,
 - c) többlettényállás megkövetelése.

Vegyük sorba ezeket az egymástól eltérő indokokat és lássuk rögtön cáfolatukat is.

1. A szavatosságot előtérbe helyező nézet egyes képviselői azzal érvelnek, hogy a jogosult a kártérítési igény révén megkerülhetné a szavatosság törvényben rögzített határidőit. Olyan esetben is felléphetne kártérítési követeléssel, amikor a Ptk. 308. §-ában rögzített határidők már elteltek.

A magunk részéről nem tartjuk a jogszabályok kijátszására irányuló magatartásnak azt, ha a jogosult kártérítési igénnyel lép fel. Erre a lehetőséget a törvény biztosítja számára. Az a követelmény, hogy a szavatossági határidők már leteltek, a kártérítés érvényesítésének nem akadálya. A szavatosság és a kártérítés ugyanis egymástól független két jogintézmény. Előbbi a hibás teljesítés objektív jogkövetkezménye, érvényesíthető akkor is, ha a kötelezett oldalán semmiféle olyan cselekedet vagy mulasztás nem merült fel, amely az elvárhatósági mércébe ütközne. Kártérítésre viszont csak akkor kerülhet sor, ha a károkozó nem tudja bizonyítani, hogy úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható. Mindebből — véleményünk szerint — az következik, hogy még a szavatossági határidők elmulasztása sem szünteti meg az egész más alapokon álló kártérítési igény érvényesíthetőségét. Ellenkező esetben arra az eredményre jutnánk, hogy a károkozó, akinek a kár bekövetkezte felróható, mentesülne a felelősség alól.

2. Mások arra tekintettel zárnák ki a kártérítési igényt, hogy a károsult és a károkozó között nincs jogviszony, amely alapján a termék hibás voltában megtestesülő, illetőleg ezzel okozati összefüggésben keletkezett kár megtérítését követelni lehetne.

Egy ügyben a felperes szobafestő gyári csomagolású alapfestéket vásárolt a kiskereskedelmi vállaltól, aki a festéket egy nagykereskedelmi vállalat útján szerezte be a gyártótól. A festékre felhordott zománclakk összezsugorodott, így a festőnek kára keletkezett. A szakértő megállapította, hogy a dobozban nem olajfesték, hanem szintetikus zománccfesték volt. A felperes a három vállalat egyetemleges marasztalását kérte. Az esetet idéző Benedek Károly és Világhy Miklós szerint „annak, hogy a kártérítésre a három vállalat egyetemlegesen legyen köteles, nincs elvi alapja. A vevő csak a kiskereskedelmi vállalattal állott jogviszonyban, ennek kell helytállnia a vevő irányában a kárért”.⁵ Valójában van jogviszony a

vevő és a termék gyártója között. Tény, hogy ez a jogviszony nem szerződés, de kötelem nemcsak a szerződésből, hanem többek között jogellenes károkozásból is keletkezik.⁶ Az angol jogban Donaghue (or McAlister) v. Stevenson eset óta elismert, hogy egy és ugyanaz a magatartás egy időben egy konkrét szerződési viszony megszegése és egy általános gondatlansági tényállás is lehet. Nincs ez másként hazánkban sem: „...a jogellenes magatartás (hibás termék gyártása és forgalomba hozatala) és a beálló rendellenes károsító eredmény között a jogviszonyt nem lehet tagadni, legfeljebb arról van szó, hogy a jogviszonybeli megvalósulást átszövik más, jogilag szabályozott társadalmi viszonyok. Látszólag el is nyomhatják a közelebbi, konkrétan jogviszonybeli elemek de a jogviszonyt lététől meg nem foszthatják.”⁷ „A szóban lévő esetekben a szerződési viszony elfedi a mögötte meghúzódó szerződésen kívüli felelősségi tényállást. A termelő azzal, hogy hibás terméket bocsát ki, kárt okoz a használatnak és ha nem tudja magát kimenteni, azért a kárért felelősséggel tartozik.”⁸ Ezt a jogirodalmi álláspontot tükrözi a Bírósági Határozatok 1986. évi 12. számában 501. sorszámú közlött határozat. A tényállás szerint felperes kereskedelmi forgalomban egy pár papucsot vásárolt. E termék gyártója az alperes volt. A felperes a vásárlás után nyomban tapasztalta, hogy a papucs talpa nagyon csúszós. Mintegy kétheti használat után felperes a papucsban elcsúszott, karja eltörött. Keresetében a gyártó (alperes) marasztalását kérte szerződésen kívül okozott kár megtérítése címén. Az elsőfokú bíróság a keresetet elutasította. Az ítélet indoklása szerint „a felperes nem azt vonta perbe, akivel szemben érvényesíthetné a jogait. A felperes csupán azzal a kereskedelmi szervvel szemben léphet fel követeléssel, amelytől a papucsot vásárolta, közvetlenül a papucsot gyártó szövetkezetet nem perelheti.”

A jogerős ítélet ellen törvénysértés címén emelt törvényességi óvás alapos. Az indokolás megszívlelendő, ezért idézzük: „A jogellenesen okozott kárért fennálló felelősség a polgári jogi általános felelősségi szabályok szerint alakul akkor is, ha a károkozó valamely termék előállítója, és az előállított termék okoz kárt a vásárlónak. Ezen nem változtat az sem, ha a termék előállítója és a károsult között nincs szoros (szerződéses) jogviszony, illetőleg az sem, ha a károsult egyébként harmadik személlyel szemben szerződéses jogviszony alapján kártérítési vagy egyéb (pl. szavatossági) igénnyel felléphetne. A peres felek közötti jogviszony hiányára való utalás azért téves, mert maga a károkozás létesített kártérítési kötelmet, tehát jogviszonyt a károsult és a termék előállítója között. Tévedett tehát az elsőfokú bíróság, amikor a jogviszony fogalmát a szerződéses kapcsolatra szűkítette.”

Megítélésünk szerint ez nagyon lényeges döntés,

⁶ A kötelem forrásainak felsorolását lásd pl. *Eörsi Gyula: Kötelmi jog Általános rész. Egységes jegyzet.* 15. old.

⁷ *Lábady Tamás: A kötelem zárt struktúrájának felbomlása a termékfelelősség jogában. Jogtudományi Közöny. 1974. december 705. old.*

⁸ *Eörsi Gyula: A szerződésen kívüli felelősség a Ptk. reform. Jogtudományi Közöny. 1972/3. 71–72. old. Hasonlóan foglal állást Kemes István a 4. lábjegetben idézett mű 55. oldalán.*

⁵ *Benedek Károly-Világhy Miklós: A Polgári Törvénykönyv a gyakorlatban. KJK Bp. 1965. 306. old.*

mivel éles szembefordulást jelent a korábbi⁹ joggyakorlattal. Szerződéses viszony mellett a szerződésen kívüli károkozás, mint létező jogviszony elismerésére már 1986 előtt is volt példa, de az ismertetett ítélet BH-ban való közzététele nyilvánvalóan a joggyakorlat formálásának szándékával történt. A korábbi döntések nem, vagy csak alig kaptak publicitást, pedig igen szemléletes példák is akadtak köztük. A vásárolt televízió-készülék gyártási hibájára visszavetődően keletkezett tűzkárok megtérítésére — ilyen irányú károsulti igény esetén — a gyártó vállalatot kötelezték.¹⁰ Egy másik ügy tényállása szerint felperes a kereskedelmi vállalat telepén szemet vásárolt. Otthon a szén rakodása során az abban felejtett gyutacs felrobbant. Felperes súlyos sérüléseket szenvedett, és egyik szemének látóképességét is részben elvesztette. A pert nem az eladóval szemben indította meg, hanem a bányavállalatot perelte. Az ügyet a bíróság a Ptk. 339. § alapján bírálta el (Szikszói Járásbíróság, P. 20 185/1976.). Korábban elfogadta a bírói gyakorlat a szerződészegésre alapított és szerződésen kívüli kártérítés egyidejű fennállását és vagylagosságát a bérleti viszonyok körében. A bérlő a bérbeadótól a jogviszony fennállása alatt joggal várja el, hogy a bérlemény használatra alkalmas legyen. A bérlőt károsító esemény azonban nem feltétlenül a bérbeadó magatartására vezethető vissza: pl. egy másik bérlő nyitva felejt a vízcsapot és ezért átázik a földem. Noha ebben az esetben nem adásvételi szerződésről van szó, és a bérbeadó valamint a károkozó bérlő viszonya sem azonos a kereskedő és a gyártó kapcsolatával, a kárigény kettősségének lehetősége mégis rokonítja ezt a tényállást a cikkünkben vizsgált esetkörrel. Ezért lényeges számunkra, hogy a bíróságok általában elismerik, hogy a károsult igényét a harmadik személy károkozóval szemben közvetlenül is érvényesítheti a szerződésen kívüli károkozás szabályai szerint. (Pl. Legfelsőbb Bíróság C. törv. III. 30 530/1975., amely a Bírósági határozatok 1976. évi 165. eseteként került közzétételre, vagy a 1. B. G. f. IV—30 305/1975. sz. ítélete, amely megtalálható a BH. 1976. évf. 261. szám alatt.)

3. Szerződészegéssel okozott károknak a Ptk. 339. §-aira alapított megtérítését a kártérítési felelősség feltételeinek hiányára alapítva is próbálták kizárni. A Fővárosi Bíróság az 57. Pf. 23 994/1971. számú perben elutasította a vevő keresetét, aki az OTP-től megvásárolt lakás hibáit kijavította és a javítási költségek megtérítése iránt az öröklakás kivitelezőjével szemben lépett fel a Ptk. 339. §-a alapján. A bíróság

szerint „a vevő szerződésen kívüli kártérítési igénye a vállalkozóval szemben nem alapos. Nincs jogi lehetőség arra, hogy az öröklakás vevője — az eladó kihagyásával — más jogcímen ugyan, de tartalmilag olyan jogokat érvényesítsen a vállalkozóval szemben, amelyek — esetleg — az eladóval szemben illették volna meg. A szóban levő esetben hiányzik a Ptk. 339. §-án alapuló kártérítési felelősség egyik feltétele, a jogellenesség a vállalkozó oldalán. A vállalkozónak az az eljárása, hogy hibásan teljesített, csak az eladóval (az OTP-vel) szemben jogellenes, a vevővel szemben nem.”

Nem vitásan a kártérítés alkalmazásának feltétele az, hogy a károkozás jogellenes legyen. Polgári jogunk azonban — a büntetőjogtól való elkülönülés óta — nem tartalmaz taxatív felsorolást a jogellenes magatartásokra. Maga a bekövetkezett kár minősíti jogellenessé az azt kiváltó magatartást, kivéve ha valamilyen törvényben meghatározott jogellenességet kizáró körülmény állt fenn. Hatályos jogunk azonban nem ismer olyan szabályt, amely szerint az a tény, hogy egy termék hibája miatt szavatossági vagy szerződésen alapuló igényvel lehet fellépni, kizárná a hibás termék gyártása — mint károkozó magatartás jogellenességét. A bíróság tehát helytelenül döntött. (Az ügyben törvényességi óvást sem emeltek.)

Tény, hogy a jogellenességnek két formáját különböztetjük meg: beszélünk relatív jogellenes magatartásról és abszolút jogellenességről. Amennyiben egy magatartás jogszabályba ütközik, az a magatartás mindenkivel szemben jogellenesnek minősül. Elképzelhető azonban, hogy csak meghatározott személyi körben minősül jogellenesnek egy magatartás. Az egyébként senki érdekét nem sértő eljárás, tipikusan a felek megállapodása folytán a szerződő partnerrel szemben relatíve jogellenesnek minősülhet. Ilyen magatartás alapján természetesen legfeljebb a másik fél léphet fel szerződészegés címén. Az általunk vizsgált esetben viszont a hibás teljesítés nem (csak) a partnernél, hanem a harmadik személynél is kárt okoz. Ez a tényállás már az abszolút jogellenesség kategóriájába tartozik. Elméleti megközelítés alapján is azt a választ kell tehát adjuk, hogy a szerződésen kívüli felelősség a jogellenesség hiányára hivatkozással nem zárható ki.

4. Vannak olyan nézetek, amelyek elismerik, hogy a vevő és a gyártó között létezik jogviszony, a szerződésen kívüli kártérítést jogellenesség hiányára való utalással nem zárják ki, mégsem engedik azt érvényesülni. Az ide sorolható állásfoglalások szerint a károsodás vagy a szerződésen kívüli vagy a szerződészegéssel okozott kár megtérítése iránti felelősséget keletkeztet. A két alakzatot élesen szembeállítják, a tényállásoktól függően csak az egyik formát látják alkalmazhatónak. „Ha a felelősségrevonást közvetlenül a teljesítési érdek kielégítése céljából alkalmazzuk, szerződéses felelősségről; a polgári jogi felelősség egyéb esetében szerződésen kívüli felelősségről van szó”. Ez utóbbiról a szerződés teljesítése kapcsán csak akkor beszélhetünk, „ha a szolgáltatás hibátlan, s a szolgáltatás és a károkozás között csak annyi az összefüggés, hogy az egyébként hibátlan szolgáltatás véghezvitele adott alkalmat az egyéb

⁹ Pl. a Ptv. I. 20 881/1967. sz. határozat szerint: „Mint hogy a közreműködő nem szerződésen kívül, hanem a szerződés teljesítése körében járt el, azért a vele szerződéses jogviszonyban nem lévő megrendelővel szemben nem tartozik felelősséggel”.

¹⁰ A készülék gyártóját kötelezte a bíróság kártérítés megfizetésére „deklarálva azt, hogy maga a károkozás ténye keletkeztetett jogviszonyt a károsult és a gyártó között, így a szerződésen kívüli kártérítés szabályai alkalmazandók.” (Föv. Bír. 41. Pt. 20 356/1984.), illetőleg még olyan esetben is, amikor a gyártó csak II. r. alperesként szerepelt a perben, a bíróság megállapította: „Mivel a II. r. alperes felróható magatartása és a felperes által érvényesített kár között az összefüggés egyértelműen kimutatható, ezért szerződéses jogviszony hiányában is a II. r. alperes felelőssége megállapításának nem volt akadálya.” Ismerteti Csurgó Ottó: A termékfelelősségi eszme térhódítása a magyar bírói gyakorlatban. Jogtudományi Közlöny, 1987. 2. sz. 102. old.

érdeksérelemre.”¹¹ A megkülönböztetés történeti gyökereit tekintve a szerzők rámutatnak a német dogmatikában a XX. század elején megjelenő ún. „oltalmi érdekre”. Ez a megjelölés a jogosult teljesítési érdekén kívül eső egyéb érdekét jelentette. Az oltalmi érdek sérelmének klasszikus példája volt a pincér, aki minőségileg kifogástalan paradicsomlevessel leönti a vendég ruháját, vagy a gazda, aki búzával tartozik, azt kocsin viszi a hitelezője portájára, s mikor behajt, kidönti a kapufélfát. Ezeket az eseteket a szerzők nem tekintik hibás teljesítésnek, így az okozott károkért a felelősséget csak a szerződésen kívüli károkozás szabályai alapján látják megállapíthatónak. Megítélésünk szerint ez az álláspont vitatható, mivel a teljesítést a főszolgáltatásra szűkíti le.¹² A fő hibát azonban abban látjuk, hogy túlságosan mereven határolja el a szerződésszegésért és a szerződésen kívül okozott károkért való felelősséget, ráadásul a szigorú elhatároláshoz egy kevésbé definiált fogalmat használ fel. Mivel a teljesítési érdek fogalma kimunkálatlan, az elhatárolás bizonytalan. Vizsgált témánk szempontjából a merev elhatárolás hátránya abban jelentkezik, hogy bizonyos körben a szerződésen kívüli károkozás szabályait nem engedi érvényesülni. Ez alig okoz problémát az ugyanazon felek közötti károkozás minősítése során. A merev elhatárolás miatt azonban a főszolgáltatás hibájával összefüggésben keletkezett kárt — e nézet szerint — mindenképpen szerződésszegésnek kell tekinteni, így a feltétlen választás kényszere kizárja a harmadik személlyel szembeni fellépés lehetőségét. E nézet adós marad annak megindokolásával, hogy miért ne lehetne alkalmazni a kártérítés általános szabályait a hibás szolgáltatást nyújtó közreműködővel szemben.

Megítélésünk szerint e felfogás egyszerűen megfelelnek arról, hogy a hibás teljesítés nem feltétlenül a kötelezett magatartására vezethető vissza. A kétféle felelősségi alakzat éles elhatárolása pedig azt eredményezi, hogy a gyártás során keletkezett hibával összefüggésben jelentkező kárt kizárólag a kereskedő és a vevő közötti szerződés megszegésének tekintik. A gyártóval szemben érvényesíthető szerződésen kívüli felelősség ily módon történő kizárása a károsultra hátrányos. E megoldás alkalmazása túlzottan mechanikus volna.

5. A jogirodalomban gyakrabban fordul elő az az álláspont, amely — az előző nézettel szemben — elvben elismeri a szerződésen kívüli felelősség alkalmazhatóságát, de valamilyen hierarchiára, sorrendre tekintettel a gyakorlatban háttérbe szorítja azt. „A magyar bírósági gyakorlat szerint a termék hibájából eredő kárért elsősorban a szerződő félként szereplő kötelezett a felelős, a termék előállítója (aki nem szerződő fél) csak akkor, ha a felelősség ... a kártérítési felelősség általános érvényű szabálya alapján megállapítható.”¹³ Az idézet valójában nem állapít meg sorrendet, csak a kártérítés speciális szabályaira

utal,¹⁴ mégis az „elsősorban” szó alkalmazása hűen tükrözi a bírói gyakorlatban kialakult gondolkodásmódot.

a) Van olyan nézet, amely a szerződésen kívüli kártérítést dogmatikai indokkal szorítja háttérbe: „...a hagyományos dogmatikai felfogás szerint a kereseti igények elvont rangsorában a szerződésszegésért való helytállás a szerződésen kívüli felelősséget megelőzi.”¹⁵ „A kereseti jogcímelek elvont rangsorát — a kötelmi jog területére kiható érvénnyel — a következőképp állapítjuk meg:

- szerződés (illetőleg a szerződés szabályai alá eső kötelemkeletkeztető egyoldalú nyilatkozat, jogszabály vagy hatósági rendelkezés),
- szerződésen kívüli jogsértés,
- jogalap nélküli gazdagodás,
- utaló magatartás.”¹⁶

Kemenes István is utal rá, hogy „fel lehet fedezni egy olyan részleteiben ki nem fejtett megközelítést, amely szerint a károsultak kárigényét mindenekelőtt a szerződésszegésért való felelősség útján kell érvényesíteni, és esetleg csak annak sikertelensége esetén léphet fel a szerződésen kívüli kártérítési felelősség alapján a kárt okozó hibás termék gyártójával szemben. Ennek a szemléletnek megítélésünk szerint sem elvi, sem pedig jogszabályi, jogértelmezési alapja nincsen. A szerződésszegéssel összefüggő és a szerződésen kívüli felelősség között nincs semmilyen fontossági sorrend. Egymáshoz való viszonyuk nem a speciális — általános viszonya, már csak azért sem, mert más-más a helytállásra köteles fél. Az igényérvényesítés szempontjából kötelezően betartandó sorrendet jogszabály sem ír elő.”¹⁷ Véleményünk szerint nem létezik olyan dogmatikai megfontolás, amely a szerződésen kívüli kártérítés intézményét háttérbe szorítaná.

b) A jogszabályi alapon nem magyarázható fontossági sorrend elvi háttérét Lábady Tamás úgy értelmezi, hogy a szocialista jogban a természetbeni teljesítés gazdasági-társadalmi szükségességét szem előtt tartva a tényleges teljesítést kell elsősorban biztosítani.¹⁸

Nézetével szemben felhozható, hogy a természetbeni teljesítés előtérbe állítása mindig a jogosult érdekét szolgálta, figyelemmel a fedezeti vétel nehézségeire. Ez az értelmezés viszont éppen a jogosult hátrányára hivatkozik a szerződésszerű teljesítés elsődleges kikényszerítésére. Megítélésünk szerint helyesebb a jogosultnak választási lehetőséget biztosítani. Döntsön a megrendelő abban, hogy az ő érdekeinek a kártérítés vagy a szerződésszegésre alapított igény felel meg inkább! Az adott eset speciális körülményeire figyelemmel saját érdekeit ő tudja leginkább felmérni. A reális teljesítés elvét időközben a szükségletkielégítés elve váltotta fel. Általános elvek

¹⁴ Amit már részletesebben megvizsgáltunk a jogellenesség tekintetében.

¹⁵ Lábady Tamás: A hibás teljesítés és a termékfelelősség összefüggései. Jogtudományi Közlöny, 1976. december, 694. old.

¹⁶ Benedek—Világhy: I. m. 41. old.

¹⁷ Kemenes István: i. m. 55. old. vö. Lábady Tamás 7. lábjegyzetben i. m. 706. old.

¹⁸ Ezzel összecsengő álláspont olvasható Benedek—Világhy idézett művében.

¹¹ Benedek—Világhy: i. m. 298. old.

¹² Teljesen mindegy vajon megfelelően ízesített vagy elsózott paradicsomlevestől lesz foltos a ruhánk. E nüanszra intézményelhatárolást telepíteni csak német dogmatikai precizitással lehet.

¹³ Zoltán Ödön: Termelői felelősség a hibás teljesítésért. Jogtudományi Közlöny, 1980. 5. sz. 295. old.

alapján egyébként sem látszik célszerűnek a hibás teljesítéssel egyébként is sújtott jogosult korlátozása az igényérvényesítésben. Cáfolatként hozható fel az is, hogy a kártérítés mint intézmény egyáltalán nem zárja ki a természetbeni teljesítést, nem fordítja át az igényt automatikusan pénzköveteléssé. A Ptk. 335. § (1) bekezdése alapján sor kerülhet az eredeti állapot helyreállítására és a (2) bekezdés lehetővé teszi a kár természetben történő megtérítését is.

Az általunk már említett, a Bírósági Határozatok 1986. évi 12. számában közölt 501. ügyben a másodfokú bíróság helybenhagyta a keresetelutasító első fokú ítéletet. Indokolásában kiemelte, hogy „a szerződéses kapcsolat minden esetben megelőzi a szerződésen kívüli okozott kártérítési felelősség szabályainak alkalmazását.” A Legfelsőbb Bíróság azonban rámutatott, hogy „nem zárható el a károsult attól, hogy követelését közvetlenül azzal szemben érvényesítse, aki neki szerződésen kívül okozott kárt. Miután pedig a felperes a követelésének azt a módját választotta, téves a másodfokú bíróságnak az az álláspontja, hogy a szerződéses kapcsolat önmagában megelőzi a szerződésen kívül okozott kártérítési felelősség szabályainak az alkalmazását.”

c) Létezik olyan álláspont, amely a kötelezett oldalán eljáró személy károkozása esetén nem zárja ki, hogy a jogosult vele szemben szerződésen kívüli kártérítési igényt érvényesítsen, de a gyártó felelősségét csak valamilyen ködös ún. „többlettényállás” megléte esetén látja megállapíthatónak. „Ha a teljesítési segéd (közreműködő) magatartása olyan többlettényállást is megvalósít, amelynek alapján a jogosult és a kötelezett közötti szerződéses viszonytól függetlenül is a szerződésen kívüli károkozásra vonatkozó szabályok szerint megállapítható a felelőssége, a jogosult a kártérítési igényét közvetlenül a teljesítési segéddel (közreműködővel) szemben is érvényesítheti.”¹⁹ A közreműködő „csak abban az esetben kötelezhető a megrendelő bizonyított és általa el nem hárítható kárának megtérítésére, ha a létrejött szerződés teljesítésénél való közreműködésével kapcsolatos magatartás olyan többlettényállást is megvalósít, amelynek alapján a felelőssége a szerződésen kívül okozott kárért való felelősség szabályai alapján megállapítható (baromfitenyészetben a baromfitartás korszerűtlen, az állatok egészségére ártalmas módon történt, ami a betegség kifejlődését elősegítette, s az átadáskor nem hívta fel a megrendelő figyelmét a baromfiállományban előfordult súlyos megbetegedésekre)”²⁰

A példán keresztül érzékeltetett helyzetet Zoltán Ödön 1980-ban a következőképpen foglalta össze: „a magyar bírósági gyakorlat szerint a termék hibájából eredő kárért elsősorban a szerződő félként szereplő kötelezett a felelős, a termék előállítója, (aki nem szerződő fél) csak akkor, ha a felelőssége az eset körülményeire tekintettel — az önálló felelősséget megalapozó tényállási többletelemelek alapján — a kártérítési felelősség általános érvényű szabálya alapján megállapítható.”²¹ Az állandó gyakorlat szerint

elismerik a harmadik személy (a teljesítési segéd) kártérítési kötelezettségét akkor, ha nemcsak a szerződő féllel, hanem mindenkiel szemben fennálló kötelezettség megszegéséről volt szó, különösen, ha valakinek egészségében, testi épségében következett be sérelem. „A bírói gyakorlatban megfigyelhető irányzat nem elégszik meg azzal, hogy a harmadik személy megszegte saját szerződéses kötelezettségét és ezzel megsértette a másik szerződéses viszonyt, hanem csak akkor ismeri el a másik szerződés jogosultjának a harmadik személlyel szemben való fellépési lehetőségét, ha valami olyan kötelezettség megszegése következett be, amely kötelezettség nemcsak a harmadik személy szerződéséből eredt. Ilyen esetnek tekintik, és elismerik a harmadik személy kártérítési kötelezettségét pl. ha a téglagyár egy év alatt szétmorzsolódó cserepet szállított (ez közveszélyes volt), ha a bérlő a másik bérlő lakásában okozott beázást, ha a házkezelő nem gondoskodott az épületben lévő mozi nézőterének karbantartásáról és a mennyezet a nézőterének szakadt.”²² Megítélésünk szerint ez a nézet nem más, mint az a) pontban leírt álláspont finomított változata. A szerzők ugyan nem fejtik ki, de itt is értelemszerű előfeltételként kezelik azt, hogy a szerződésszegésre alapított és a szerződésen kívüli kártérítés nem egyenrangú jogvédelmi eszköz. A kettő közül — megítélésük szerint — a szerződésszegésen alapuló kárigény az elsődleges. Mégis bizonyos esetekben elismerik a szerződésen kívüli kártérítés igénybevitelét. Ezt a szankciót azonban arra a körre szűkítik, amikor mintegy elhomályosul az a körülmény, hogy szerződésszegés történt, mert ezen kívül van egy olyan magatartás, vagy van olyan tényállás, amely a szerződésszegést meghaladóan jogellenes. Ebből — a részleteiben nem elemzett — esetkörből talán csak egy típust tudunk biztosan körülhatárolni: azokról az esetekről van szó, amelyekben a hibás teljesítés valamilyen testi sérülést okoz (pl. felrobbanó szódásüveg szilánkjai megvágják a vevőt). A személyi sérülésekben jelentkező „többlettényállás” azt a gyanút kelti bennünk, hogy a termékért való felelősség intézményének²³ egy eleme jelent meg a magyar gyakorlatban. Amennyiben sejtésünk nem csal, akkor a fogyasztóvédelmi célzatú intézmény hazánkban visszajára fordult. Ahelyett, hogy egy új, s kötelezettnek szűk kimentési lehetőséget biztosító intézmény honosodott volna meg, a termékért való felelősség egyik eleme²⁴ egy egészen más, szubjektív alapú intézménybe, a szerződésen kívüli károkozás normáiba plántálódott át. Így ahelyett, hogy javítaná a fogyasztó helyzetét, korlátozza eredményes fellépését. Az előző cáfolatban kifejtet-

¹⁹ Harmathy Attila: Felelősség a közreműködésért. KJK. Bp., 1974. 182. és 185. old. Az idézett példák a Fővárosi Bíróságnak a Ptk. módosításával összefüggő egyes kérdésekben folytatott ítélkezési gyakorlatáról (1971. E1. II. 8. 14/10) szóló anyagban, ill. a PJD. 1963—65. 195. old. található.

²⁰ A termékért való felelősség az USA-ban és Nyugat-Európában kezdetben a bírói gyakorlatban és a jogirodalomban elfogadott, napjainkban — pl. EGK szinten — deklarált jogintézmény.

²¹ Az amerikai és nyugat-európai jogfejlődésben figyelhető meg az a tendencia, hogy a szerződő felek körén kívüli személy (pl. a vevő családtagja, vendége) kárát is lehet érvényesíteni, kezdetben az eladóval, később a gyártóval szemben is, ha a kár valamilyen személyi sérülés.

¹⁹ Legfelsőbb Bíróság Polg. Koll. tan. eln. ért. 1966. E1. II. D. 22/65. 1966. okt. 25.

²⁰ Ptv. eln. tan. 20 814/1968.

²¹ Zoltán Ödön: i. m. 295. old.

tük, hogy egy szerződészegés, ha kárt okoz, egyidejűleg kétféle hatással bír: egyrészt egy meglévő szerződéses jogviszony új állapotát hozza létre, bekövetkezik a szerződészegés létszaka, sor kerülhet bizonyos eszközök (szavatosság, szerződésen alapuló kártérítés) igénybevételére a szerződés kötelezettjével szemben, másrészt a károkozás ténye egy új jogviszonyt hoz létre a károsult és a károkozó között. Mivel a károkozó közvetlen szerződési kapcsolatban nem áll a károsulttal, vele szemben a szerződésen kívüli károkozás szabályai szerint lehet fellépni.²⁵ A felelősség általános elemei közül a jogellenesség, a kár és az okozati összefüggés egyértelműen megállapítható és ha a károkozó nem bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható, a kártérítés összes feltétele együtt van. Semmiféle jogszabály nem tesz említést többlétfeltételről. Mint-hogy a kétféle felelősség egymástól független, közöttük sorrendiség nincs, így mindkettőt a rá vonatkozó szabályok alapján kell elbírálni!

Az elméleti következtetésen túlmenően a gyakorlatban is nehezen alkalmazható egy ilyen bizonytalan „többlettényállás” fogalom. Ez előzőekhez idézett példák mindegyike szerződészegés volt. Magunk részéről nem találjuk azt a mindegyikben meglévő közös elemet, amely elhatárolná ezeket az eseteket a szerződészegés más formáitól. Mivel a károkozástól való tartózkodás olyan általános kötelezettség, amely szerződések teljesítése során is él, természetesen ennek a megsértése mindenütt jelentkezik. Ez alapján azonban nem lehet különbséget tenni a szerződészegések között. Éppen ellenkezőleg, a károkozástól való tartózkodás általános kötelezettsége éppen azt támasztja alá, hogy minden kárt okozó hibás teljesítés szerződésen kívüli károkozásért való felelősséget von maga után.

Megítélésünk szerint tehát elméletileg nem megalapozott és a gyakorlat igényeit sem elégíti ki az a jogirodalomban visszatérő megközelítés, amely nem kellően körülírt, emiatt bizonytalan többléttényállás megléte esetén engedne csak teret a szerződésen kívüli kártérítés alkalmazásának.

III.

Szerződészegésért való felelősség és szerződésen kívül okozott kár megtérítésének viszonya a külföldi jogokban is felmerült. Általában rögzíthető, hogy a kiindulási alap a szerződésen alapuló felelősség volt, mindazokban az esetekben, amikor a kereskedő más által gyártott terméket forgalmazott. A jogfejlődés azonban a károsult és a termelő közötti közvetlen kapcsolat elismerése irányában haladt.

Angliában abból a megfontolásból indultak ki, hogy mindenféle termék felhasználása bizonyos veszélyekkel jár. A technika fejlődésével a termékek bonyolultabbá, egyben veszélyesebbé válnak. Mindez azonban a mindennapos használattal együtt jár

ún. reális veszély (a késsel megvághatjuk magunkat, a gépkocsival balesetet okozhatunk). Ez a reális veszély azonban a felhasználó kellő gondossága esetén nem okoz kárt. Vannak azonban bizonyos berendezések, amelyek túllépnek a reális veszély határán. Ezek forgalmazása tilos. A gyártónak ügyelnie kell arra, hogy az általa előállított termék a reális veszély körén túlmenően ne jelentsen fogyasztójára, illetve másokra veszélyt. Az angol jogban ez általános gondossági kötelezettség (duty to take care). E mérték megszegése esetén — bizonyos feltételek mellett — a termelő deliktuális alapon — tehát szerződéses kapcsolat hiánya esetén is — felelőssé tehető.

A német jog is az általános gondossági kötelezettség fogalmát alkalmazza: a gyártónak mindenki-vel szemben úgy kell eljárnia, hogy ne sértse jogilag védett érdekeit. Amennyiben termékével veszélyforrást hoz létre, a károsulttal szemben deliktuális alapon felelőssé tehető.²⁶ Franciaországban is létezik egy általános forgalombiztonsági követelmény (obligation de sécurité). „Morális használati feltételek, vagy egyéb szakemberek által ésszerűen előrelátható feltételek között a termékek és a szolgáltatások a jogosan elvárható biztonságot kötelesek megtartani és a fogyasztók egészségét nem veszélyeztetik.”²⁷ E követelmény megszegésére hivatkozással a fogyasztó szerződéses kapcsolat nélkül is kárigényt érvényesíthet a termelővel szemben. Ezek a megoldások látszólag az általunk 4. c) pontban említett többléttényállást megkövetelő felfogásra emlékeztetnek. Az itt megkívánt többlet azonban értelemszerűen a magyar jog elvárhatósági mércéjével azonos, aminek megszegése a kártérítés egyik feltétele. Nem többléttényállásról van tehát szó, hanem a Ptk. 339. §-ban rögzített kimentési lehetőség hiányáról.

A külföldi jogok rövid áttekintése után azt a következtetést vonhatjuk le, hogy a szerződésen kívüli felelősség intézményének alkalmazásakor nem kívánnak meg többet, mint ami az „adott helyzetben általában elvárható” magatartás tanúsításának előírásával hazai jogunk is a kártérítés feltételévé tesz.

IV.

Áttekintettük és cáfoltuk a hibás teljesítés jogkövetkezményeinek szavatosságot, illetve szerződészegésért való felelősséget előtérbe helyező koncepcióját, és bemutattuk a nézetünket erősítő külföldi gyakorlatot. Ezek után nem maradt más hátra, mint-hogy leszögezzük: a jogosult szerződéses jogviszony hibás teljesítése esetén a szavatossággal és a szerződészegéssel okozott kárért való felelősséggel egy sorban szerződésen kívüli kártérítés címén is érvényesítheti igényét. A lehetőségek közötti választásra kizárólag ő jogosult.

²⁵ Harmathy Attila idézett művében elismeri a jogviszonyt a megrendelő és a közreműködő között, de azt szerződéses láncolat esetén nem szerződésen kívüli károkozásnak, hanem szerződészegésnek tekinti pl. a 187. oldalán.

²⁶ Emellett a német jogirodalomban a „szocial kontakt” fogalmát is alkalmazza. A gyártónak nemcsak a tényleges szerződési partnerével szemben, hanem mindenki-vel szemben fennáll a felelőssége. Ilyen alapon a termelőnek a fogyasztóval szemben fennálló felelősségét is szerződésen alapuló felelősségének tekintik. Ez azonban nyilvánvalóan nem azonos a gyártó és a kereskedő közötti szerződéses felelősséggel.

²⁷ *Margarat-Deprimaz-le Roy*: Jelentés a francia felelősségi jog fejlődéséről AIDA VIII. 1986. Bp., 62. old.

A mérlegelés során feltehetően figyelemmel van arra, hogy a Ptk. 339. §-ára alapozott igényérvényesítés esetén egyrészt fel kell derítenie, hogy ki a gyártó, másrészt bizonyítania kell, hogy kára a gyártó magatartásával okozati összefüggésben van. Mindez több-letteherként jelentkezik a szerződésre alapított kártérítési igényhez képest. A szavatossággal összevetve pedig további kockázatot jelent számára, hogy az alperest nem terheli objektív helytállás, hanem kimentheti magát, ha bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható. Megítélésünk szerint döntően ezzel magyarázható, hogy a károsultak nagy többsége nem a Ptk. 339. §-ára alapítja igényét, de a lehetőség ismeretének a hiánya, illetőleg a korábbi bírósági gyakorlat és a jogirodalom elutasító álláspontja is jelentős mérséklő tényező. Megítélésünk szerint pergazdaságossági szempontból is célszerűbb lenne, és a fogyasztók igazságérzetének is jobban megfelelne, ha a károsító termelők közvetlen felelőssé tételére nagyobb számban kerülne sor.

A Ptk. 339. §-ára alapított hibás teljesítéssel okozott kárkereset korántsem jelenti a fogyasztó jogvédelmének „csúcsát”. Éppen ezért javasoljuk a hazai viszonyokra adaptált közvetlen termelői felelősség új intézményként történő bevezetését. Erre a

Ptk. módosítása során — esetleg még azt megelőzően — kerülhetne sor. A gyártóval szemben alkalmazható jelenlegi megoldáshoz képest az előnyei főként abban nyilvánulnak meg, hogy csak szűk körű kimentést ismerő fokozott felelősségi szabályokat tartalmazna. Rá kell mutatnunk azonban arra, hogy még a termelői felelősség bevezetése után is marad funkciója a károsult vevő szerződésen kívüli kárigényének. Az objektívizált termelői felelősség ugyanis csak a szolgáltatás tárgyán kívüli dolgokban bekövetkezett kár, illetőleg a személyi sérülések esetén alkalmazható.²⁸ Magának a terméknek a hibája, mint kár — azon túl, hogy a közvetlen szerződő partnerrel szemben szavatossági igénnyel vagy a partner, illetőleg közreműködőjének felróható magatartására hivatkozva szerződészségre alapított kártérítéssel is élhet — a szerződésen kívüli kártérítés szabályai alapján követelhető a gyártótól, mint károkozótól. A termékért való felelősség bevezetéséig a szerződésen kívüli felelősség alkalmazása bizonyos szűk körben eredményesen mozdíthatná elő a fogyasztók érdekvédelmét.

²⁸ Az Európa Tanács 1985. évi utasítása legalábbis erre a körre korlátozza a kár fogalmát.

Wernhard Möschel

Privatizálás, dereguláció és a verseny rendszere

I. Bevezetés

120 évvel ezelőtt Karl Marx és Friedrich Engels, az ún. tudományos szocializmus megalapítói a verseny hanyatlásának feltartóztathatatlan tendenciáját jóskolták: a szabadversenyos kapitalizmus átalakul monopolkapitalizmussá. A mai felfogás alapján azonban inkább az ellenkező tétel igaz. Folyamatosan növekszik a verseny szerepe.¹ A négy legfontosabb ok a következő:

A csökkenő szállítási, tárolási és kommunikációs költségek egybeforrasztják az egykor földrajzilag széttagolt piacokat, és így a versenyképesség jelentősen nő: az ausztrál szén Európában versenyképes; a tokiói autóknak az USA nyugati pontjára történő szállítása nem kerül többé, mint Detroitból San Franciscóba. A nagyobb pénzpiacok közvetlen hálózatot építenek ki egymással. A múlt év októberi amerikai tőzsdekrach néhány óra alatt az egész földön olyan átütő hatást váltott ki, amely nyilvánvalóvá

tette, hogy a „single world economy” jelszava mögött valóságos indok áll.

Az árucserre folyton gyarapodó sokfélesége helyettesítési képességgel rendelkezik, és ezzel tovább növeli a versenyt. A telekommunikációban pl. a vezeték nélküli rádió és az elemes rádió történet klasszikus hírközlés helyébe a műholdas közvetítés lépett. Mindez lehetővé tette a konkurens hálózatok kiépítését. Ugyanakkor egybekapcsolódik a közvetítéstechnika, az adatfeldolgozás és az irodatechnika. Ma már mind a készülékekben, mind a hálózaton belül számtalan funkciónak lehet eleget tenni, ezért a verseny viszonyai itt is elkerülhetetlenül létrejönnek.

A fejlett népgazdaságban a szolgáltatási szektornak és az ún. csúcstechnológiának a legmagasabb a növekedési rátája. Ott viszonylag kis szerepet játszanak a tömegtermelés kínálati koncentrációra ösztönző előnyei. Fordítva megfogalmazva: a lehetséges, majd a valóságos verseny szférái is kibővülnek.

Lényeges tényezővé válhatott a nyugati, nevezetesen a sajátos amerikai civilizációnak több országban történő térhódítása is. A jelentős ipari országokban ezzel a fejlődéssel a privatizálás és dereguláció gyakorlati intézkedései együttjárnak. Ez különösen igaz Nagy-Britanniára, Japánra, Franciaországra és az USA-ra.² Ugyanakkor ezt a törekvést az Európai Közösség szintjén feltartóztatják. (Repülőgép forga-

Prof. Dr. Wernhard Möschel, a tübingeni egyetem tanszékvezető tanára (Tübingen).

* A cikk azokon az előadásokon alapul, amelyeket a Szerző 1988. május 24-én és 25-én tartott az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetében és a Pécsi Janus Pannonius Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karán.

¹ Lásd ehhez C. hr. von Weizsäcker, *Deregulierung und Privatisierung als Ziel und Instrument der Ordnungspolitik*, in Institut der deutschen Wirtschaft (Hrsg.), *Privatisierung und Deregulierung*, Köln 1988 (nyomdában); Report of the President's Commission on Privatization, Privatization. Toward more Effective Government, Washington D.C. 1988. 245–247. old.

² Vö.: Guski, *Privatisierung in Grossbritannien, Frankreich und USA*, Köln 1988; Kobayashi, *Privatisierung in Japan*, Köln 1987; Japánról ld. ua.: *Deregulierung und Privatisierung in Japan*, in Institut der deutschen Wirtschaft (1. jegyzet)

lom, teherautó közlekedés, telekommunikáció.) Ez a tétel annak a szocialista országokbeli kísérletnek felel meg, amely szerint az ottani gazdasági rendszerbe a legteljesebb mértékben piacgazdasági elemeket kell beépíteni. Az NSZK-ban néhány héttel ezelőtt kezdte meg munkáját a szövetségi kormányzat által létrehozott deregulációs bizottság. Feladata: konkrét reformjavaslatok kidolgozása. Az ilyen törekvések mögött végül is az állam és társadalom közötti, illetőleg az állami szektor és magánszektor közötti új szereposztás megfontolása áll. A következőkben, az első részben ezen új szereposztás megjelenési formáit vázolom. A második részben — főként gazdasági szempontból — kívánom jellemezni az alapul szolgáló elméleti állításokat.

II. A privatizálás megjelenési formái

A privatizálás fogalmához nem kapcsolódik semmilyen egységes tartalom. Az említett szereposztás szempontjából a következő négy alaptípust célszerű megkülönböztetni:

1. A formai értelemben vett privatizálás

A formai értelemben vett privatizálás alatt azt értjük, hogy valamely tevékenységet változatlanul állami feladatként definiálunk, az állami főhatalom gyakorlója azonban ebben az esetben már nem közjogi eszközöket vesz igénybe, hanem magánjogi formákat. Ezek egyik variációja az, hogy közjogilag megmarad a szervezeti forma, és magánjogilag csak a használati viszonyokat kell kialakítani a vevővel: pl. valamely községi tulajdonú üzemként vezetett uszoda privát szolgálati szerződést köt a használókkal. A másik variáció az, amikor a magánjogi szervezeti formát választottak (és ezzel szükségszerűen egyszerre a magánjogi használati viszonyokat is). A Német Szövetségi Posta és Német Szövetségi Vasút pl. magánjogi, korlátolt felelősségű társaságokba különített el egyes tevékenységeket. A társaságok üzlet-részeinek mindig megtartják 100%-át. Ami az állam és a magánszemélyek közötti feladatmegosztást illeti, ezzel még semmi sem változott. Logikusan adódik az a kérdés, hogy az állami főhatalom gyakorlója az ilyen „magánjogba szökés” esetében kivonhatja-e magát esetleg a közjog létező korlátozásai alól.

A német joggyakorlat erre nemmel felel.³ A különböző állami hatóságok közötti illetékességi szabályok éppúgy hatályosak maradnak, mint az állami főhatalom gyakorlójának az alkotmányhoz, és főként az alapjogokhoz való kötöttsége. A másik oldalon a jogi forma megváltoztatása sem jelentéktelen. A magánjogi szerződések eszközt sokkal rugalmasabban lehet alkalmazni mint egy közjogi előírást, vagy törvényerejű rendeletet. A közjog többi, egyes esetekben terhes kötöttségei meg is szűnhetnek. A Német Szövetségi Köztársasági Postánál a hivatalnokok bérezése a közszolgálati jog előírásai szerint

történik, a magánjogi kft. leányvállalaton belül az alkalmazottakra azonban nem érvényes. A magánjogi állami cselekvés esetében könnyebben megindokolható a versenytörvények alkalmazása — a tisztességtelen verseny elleni és a versenykorlátozás elleni törvényeké —, mint amikor az főhatalmilag történik.⁴ Különösen a magánjogi kapcsolatok körében kerülhet sor az előre kialakított standard feltételeknek, az ún. általános üzleti feltételeknek bírósági tartalmi felülvizsgálatára, tekintettel alkalmasságukra.⁵ Ez javítja az állampolgárok jogvédelmét.

A harmadik variációban az állami főhatalom gyakorlója arra törekszik, hogy a két jogterületnek, azaz a közjogi kényszerűség világának és a magánjogi szabadság világának előnyeit úgy egyeztesse egymással, hogy egyidejűleg ezek hátrányait kirekessze. Egy ilyen kísérletre vállalkozott jelenleg a Német Szövetségi Köztársasági Posta. Bár kétségtelenül csak részben, de a jogviszonyokat a „résztvevőkhöz” kell igazítani, az államhatalmi használati viszonyokat magánjogi szerződéseké kell átalakítani. Másrészt változatlanul meg kell hagyni a Szövetségi Postánál azt a lehetőséget, hogy egy egyszerű határozattal a használójával szembeni pénzköveteléseknek, mint egyéb privát hitelező, jogcímet szerezzen pontosan úgy, mint a közjogban az államigazgatási aktusok esetében.⁶ A magánjogi viszonyokat azonban a törvényi felhatalmazás alapján kiadott rendelkezések teljesen elfedhetik. Lehetőséget adnak erre azok a kikötések, amelyek az általános üzleti feltételekről szóló törvényt (AGB Gesetz) tekintve kritikusnak tűnnek, mint például az, hogy a felelősség korlátozása változatlanul a közjogban maradjon, és a magánjogi tartalmi kontrollt ezzel kell visszautasítani.⁷ Ezt én visszaélésnek tartom, hiszen a hatalmon levők régi álma egy lehetőség szerint ellenőrzésmentes uralom.

Az igazgatási rendszer irányát tekintve a formai értelemben vett privatizálás keveset hoz. Célja a közfeladatok intézése során a hatékonyság növelése, és ez végeredményben a bürokrácia-probléma kontextusába tartozik.

2. A szolgáltatások átruházása magánszemélyekre

A privatizálás második formája az állami szolgáltatásoknak a magánszemélyekre történő átruházása állami ellenőrzés mellett (contracting out). Közös eleme a formai értelemben vett privatizálással, hogy specifikus, előre meghatározott célokat kell elérnie.

⁴ Lásd. *Baumbach/Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, 15. Kiad. München 1988, Allg. Tz 162—174; *Möschel*, Recht der Wettbewerbsbeschränkungen, Köln—Berlin—Bonn—München 1983, Tz 104., 106—107.

⁵ Az NSZK-ban eddig az Általános üzleti feltételek Jogának szabályozásáról szóló 1976. évi december 9-i törvény hatályos (AGB-Gesetz) BGB I. 3317. old.) vö. *Ulmer/Brandner/Hensen* Kommentárja AGBG 5. Kiad. Köln 1987, *Jauernig* Jauernigben BGB 4. kiad. München 1987, *Kötz*: Münchener Kommentar BGB 1. kötet, Allg. Teil (1—140. §) — AGB — Gesetz 2. kiad. München 1984.

⁶ 9. § A távközlés helyzete — A postai és távközlési formák új szerkezetének kialakításáról szóló 1988. évi március 1-i törvénytervezet 7. pontjának 3. cikke keretében (Posta szerkezeti törvény)

⁷ 26. § Postaszabály törvénye a Posta szerkezeti törvény keretében (6. jegyzet).

³ Vö.: *Erichsen/Martens*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Kiad. Berlin, New York 1986, 31., 32. §.

Még semmilyen teendője sincs a versennyel és azokkal az eredményekkel, amelyek a nyílt piacokon az individuális kereskedelmi szabadság gyakorlásával jönnek létre, és ezért szükségszerűen nem ismertek. Másképpen, míg a formai értelemben vett privatizálásnál az állami megrendelő az, aki igénybe vesz, addig itt a privát ajánlattevő. Ezek között lehetővé válik a szerkezeti verseny, mégpedig a megállapított célra tekintettel. (Lényegében a költségek és a minőség szempontjából.) Az ilyen verseny mértéke nagyon különböző lehet. Egyes területeken az állami megrendelő részéről egyik privát ajánlattevőnek a másikkal történő fölváltása nagyon könnyen lehetséges. Példa erre esetleg a középületek takarítása, vagy a laktanyákban a kantinok üzemeltetése. Itt kell beszélni a börtönök magánfenntartásáról is, amely az USA egyes körzeteiben létezik.⁸ Az elítélteket nehézség nélkül szállíthatják egyik börtönből a másikba. Ez év márciusában a President's Commission on Privatization Reportja az USA számára nyomatékosan ajánlotta: „contracting should be regarded as an effective and appropriate form for the administration of prisons and jails at the federal, state, and local levels.”⁹

A többi szektorban is természetes monopóliumok létezhetnek, így esetleg a helyi áramellátásban és a helyi szemszállításnál is. Itt a verseny csak abban a formában lehetséges, hogy a mindenkori ajánlattevőre korlátozott időre, kizárólagosan ruházák át az ellátást. E módszer tapasztalatai részben rendkívül jók. San Franciscóban a privát szemszállítás pl. kevesebbe került, mint New York hasonlóan strukturált területein a városi szemszállításnak az 1/8-a.¹⁰ Végül a contracting out határesetének tekinthető, amikor valamely államilag meghatározott feladatot tartósan, monopolfeltételek között magánszemély teljesíti. Gyakori példa NSZK-ban az áramellátás. A közjogi monopóliumoknak a privátokkal történő felváltása állami felügyelet mellett csak korlátozott értelmű. Mégis ehhez kapcsolódik az állami ellenőrzési szerv és a felügyelendő magánvállalkozás szétválasztásának esélye. Akkor, ha a vállalati feladatokra is államilag ügyelnek, reális veszélybe kerül a döntőbíró és a játékosnak, adott esetben még a szabály felállítójának is az önállósága. A contracting out, úgy tűnik, problémamentes akkor, ha a teljesítendő szolgáltatást kell világosan meghatározni, és ellenőrizni; ha több privát ajánlattevő jöhet számításba; ha a magánvállalkozónak semmilyen irreverzibilis beruházást sem kell tennie (sunkt), és ha emiatt a szerződésnek sem kell túlságosan hosszan tartóknak lennie.

3. Bonrendszer -

A privatizálás harmadik formájának fogható fel a bonrendszer (voucher system). Ebben az esetben az egyes individuumok célhoz kötött támogatásáról van szó. Például az alacsony jövedelműek csoportjának

lakásellátását nem az állami lakásépítés útján, vagy a privát háziuraknak adott tárgycélú támogatás révén biztosítják, hanem személyi támogatással, az alacsony jövedelmű bérlők lakópénze révén. Egy másik, nemzetközileg vitatott példa az a voucher system, amely figyelemmel van az iskolákra és az egyetemekre.¹¹ Ezeket az intézményeket nem közvetlenül az állam finanszírozza, hanem a pénzeszközöket részben vagy egészben, a bankok útján, átruházza a közgazdasági értelemben vett keresletre. Így kényszerülnek arra az iskolák, hogy versenyezzenek a keresletért. Az ilyen rendszer nem valósítja meg teljes egészében azt a gazdasági követelményt, hogy a piac teljesítőképessége érdekében a piaci allokációs rendszert lehetőleg el kell különíteni a disztribúciós rendszertől, azaz az állami újraelosztástól. Ez azt feltételezné, hogy csak a vásárlóerő kerül újraelosztásra. Ez utóbbira példa lenne a szociális segélyeknek olyan rendszere, amely csak a pénzt fizeti, és semmilyen dologi juttatásra nem költ, még olyan közvetlen formában sem, mint a bérleti díjhoz adott támogatás vagy az élelmiszer-vásárlásnál a food stamps. A pénz átutalása a címzettek szemszögéből mindig a legnagyobb hasznot hozza, mivel akkor korlátozás nélkül megvalósíthatják azt, amit ők individuálisan preferálnak. Az utóbbi elemzésben a támogatás célhoz kötöttsége mögött ennyiben mindig bizonyos tudálékos, pater-natisztikus gondolat lappang. A contracting out rendszere a célhoz kötöttség pontjában érintkezik a bonrendszerrel. Másrészt kétségtelenül tény az, hogy a bonrendszer nem fog azután többé a piacon beavatkozni, miután az említett szétválasztásra (bizonyos fokig mesterségesen) sor került. A verseny ennyiben valóban fel tudja mutatni az innovációval, a minőséggel, a kedvező költségekkel stb. kapcsolatosan az ismert következményeket. A jelenlegi német egyetemi rendszerben, amelyet államilag finanszíroznak, ennek ellenére nincs semmilyen ösztönzés sem, és már semmiféle szankciós rendszer sem arra, hogy jó előadásokat tartsanak. A hallgató csak úgy reagálhat erre, hogy távol marad a rossz előadásokról. Ez némely docent természetesen egyáltalán nem zavar. A bonrendszernek további előnye, hogy csak a címzetteknek célszerű, ugyanakkor minden címzettnek elérhető. Így ez a rendszer elkerüli a felhasználó csoportoknál és egyéb szabályozási modelleknél gyakori burkolt, és így ellenőrizhetetlen, egymást keresztelő szubvencionálásokat.¹²

4. A tulajdon átruházása

A privatizálás negyedik, ún. klasszikus formája végül is a tulajdon állami szektorból magánszektorba történő átvitele. Ez lehetséges az igazgatási vagyontárgyak közvetlen átutalásával. Az állam elidegeníti pl. erdőtulajdonát. Lehetséges indirekt átutalással: Egy állami vállalat például magánjogi részvénytársasággá alakul át, és az állam a társasági hányadokat elidegeníti. Így történt ez pl. a Nippon Telegraph and

⁸ Vö.: Report (1. jegyzet), 147–148. old.

⁹ Report (1. jegyzet) 149. old.

¹⁰ Vö.: Report (1. jegyzet) 2. old.

¹¹ M. Friedman, Kapitalismus und Freiheit, Stuttgart 1971, 132. old. és köv. p.; van Lith, Der Markt als Ordnungsprinzip des Bildungsbereichs, München 1985.

¹² Vö.: lent IV. 2.b) cc).

Telephone és a British Telecom esetében Japánban, illetve Nagy-Britanniában a távközlés korábbi monopolvállalatainál. Végül privatizálás az is, amikor az állam olyan vállalatokban érdekelt, amelyek már eleve a magánvállalat jogi formájában működtek, és az állam megszabadul ezektől az érdekeltségektől. Az utóbbi a privatizálás legelterjedtebb formája, jelenleg főként Nagy-Britanniában és Franciaországban megy így ez végbe.¹³ A Német Szövetségi Köztársaságnál számára példaként említhetjük azon maradékrészesedések elidegenítését, amelyekkel a Szövetség a Volkswagen AG-ben vagy a VIAG AG-ben bírt. Az ilyen privatizálásnak pénzügypolitikai értelme lehet. A létesítmény vagyonát pénzzé teszik azért, hogy hozzájáruljanak a költségvetés finanszírozásához. („A családi ezüst eladása”) A megjelenési forma ezt is feltételezheti, azaz hogy az ilyen eladások révén tömök be a veszteségforrásokat. NSZK-ban a 958 közvetett és közvetlen vállalati részesedésről és annak különvagyonáról így rendelkezett a szövetség. Ebből 1970 és 1982 között 2,361 milliárd nyugatnémet márka bevételt terveztek. Ezzel szemben állt ebben az időszakban 6,58 milliárd nyugatnémet márkányi tőke belépése.¹⁴ Az adófizetőknek még akkor is hasznuk lett volna, ha a szövetség az összes ilyen részesedést elajándékozta volna.

Az ilyen privatizálásnak továbbá az a jelentősége, hogy a társadalmi szférában olyan problémák is megoldhatóak lesznek, amelyekkel állami szinten nem lehet megbirkózni. Ez különösen érvényes azon túlfoglalkoztatottság megszüntetésére, amely nemcsak az állami bürokráciára jellemző, hanem az állami vállalatokra is akkor, ha megvédjük őket a versenytől. Az, hogy az ilyen feladatokat privát döntéshozóknak adják át, egyik motivációja volt az NTT és Japan National Railways (JNR) privatizálásának. Miután a privatizálásról szóló alapvető határozatot meghozták, a JNR két éven belül az összes dolgozó számát 300 000-ról 210 000-re csökkentette. Amíg az Államvasutak 1987 márciusáig az adófizetők pénzéből évi 30 milliárd márkát kapott, addig a két magánjogi utódtársaság — ezek közül hat személyforgalommal foglalkozik, egy teherforgalommal — már az első üzleti évben többletet ért el.¹⁵ Németországban az állami vállalatként működő Német Szövetségi Postáról állapították meg azt, hogy több mint 500 000 alkalmazottja közül — amely létszámát tekintve Európa legnagyobb szolgáltató vállalata — 100 000 fölösleges.¹⁶

A privatizálás negyedik formájának tényleges rendszerigazgatási értelme abban áll, hogy az állam visszavonul a piacokról, mivel jelenléte több kárt, mint hasznot hozott. Két esetet kell megkülönböztetni:

Ha az állami tulajdonban lévő vállalatnak semmilyen speciális állami feladata sincs, akkor jelenléte fölösleges. Ami jelenleg NSZK-ban pl. a takarékpénztárakat illeti, azok olyan állami vállalatok, amelyek a jogképes intézetek jogi formájában működnek.

Korábbi feladata, miszerint „a lakosság gazdaságilag gyenge csoportjait kell bankszerűen ellátnia,” ez a feladata de facto megszűnt. Az állami vállalatok azonkívül adott esetben meghamisítják a versenyfeltételeket, többek között úgy, hogy az ő hányaduk tulajdonosa (az állam), mivel az adóhatósággal rendelkezik, nem juthat csődbe. Szélsőséges esetben ez oda vezet, hogy a privát vállalatok adófizetőként állami versenytársaik finanszírozásához kötelesek hozzájárulni. Ismerek a Német Szövetségi Köztársaságban olyan acélművet, amely többségében a Szövetségi Köztársaságé. Az alacsony ár stratégiájával a vállalat néhány éven belül több mint 1 milliárd márkányi veszteséget okozott. Ezt a Szövetségi Köztársaság révén kiegyenlítették úgy, hogy az NSZK saját tőkét felemelte, tehát az adófizetők összessége kompenzálta a veszteséget.

Akkor viszont, ha az állami vállalat olyan helyzetben van, hogy specifikus feladatot kell teljesítenie — ez a szituáció mindenestre a szabad piacokon tartósan inkább csak kivételes lehet (az ilyen kivételekre példa a bukott politikusokról jól fizető vezető állásokkal történő gondoskodás) —, akkor a definíciónak megfelelően a versenyfolyamatokat más irányba kell terelni, és így a piac a rendszer elvételes lesz. Ez a kritika ugyanúgy a részprivatizálás esetére is vonatkozik, amikor az állami résztulajdonos a vállalati részesedését 100%-ról 51%-ra csökkenti. Adott esetben enyhül a kritika. A privát társasági tag felvételénél feltétlenül lényeges az, hogy azután a vállalat és a kisebbségben lévő társasági tagok a társasági jog oltalma alá kerülnek. Azonkívül a többségben lévő állami társasági tagok számára nem megengedett a vállalat vagy a vállalati résztulajdonosok kárára történő befolyásolás. És bár az ilyen akadályokat egy rendkívül fejlett konszernjog feltételezi,¹⁷ mégis a gyakorlatban maradnak még homályos foltok.

Versenyjogi szempontból a privatizálással keveset lehet elérni, ha a verseny létező korlátai továbbra is megmaradnak. Éppen ezt a helyzetet mutatja a Lufthansánál történt meghiúsult privatizálási kísérlet. Ez a vállalat magánjogi részvénytársasági formában működik, és a különböző állami szervek részesezése több mint 75%. A szövetségi hányad csökkentése azon miniszterelnök ellenállása miatt hiúsult meg, aki egyidejűleg az Airbus-Konzorcium felügyelőbizottságának elnöke. Kevés változás lett volna, mivel nem kellett volna megszüntetni a Lufthansa valamennyi fontosabb belföldi légiösszeköttetésnél meglévő monopoljogait. Legutoljára maradt volna a privatizálás voltaképpeni célja.

III. Dereguláció

1. Összefüggés a privatizálással

A dereguláció alatt is sok mindent értünk. Történetileg ez a fogalom az USA-ból származik, és ott az egyes piacokra történő állami beavatkozások meg-

¹³ Áttekintést ad *Guski* (2. jegyzet.), 16–17 old. 28., 30.

¹⁴ Kiszámítva a Szövetségi Pénzügy-minisztérium által évente kiadott, a szövetség részesedéséről szóló jelentés alapján.

¹⁵ Vö.: Kobayashi (2. jegyz.) és FAZ Nr. 82 vom 8.4. 1988, 16. old. (Privatisierte Bahnen fahren in Gewinnzone).

¹⁶ A Postai Közönség bejegyzett egyesület által.

¹⁷ Vö.: *Immenga*, Company Systems and Affiliation, Int. Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XIII, Chapt. 7, Tübingen — The Hague 1985.

szüntetését jelenti. Az USA-ban az ilyen értelemben vett dereguláció példái különböző szektorokban ismertek: így a légitársaságokban, a gépjárműközlekedésben, a vasutaknál, a távközlés mindkét formájánál, az individuálkommunikációnál és a tömegkommunikációnál (rádió, televízió), valamint a bankszektorban is.¹⁸ A szűkebb, technikai értelemben vett privatizálás, a tulajdon átruházása ezzel szemben csekély szerepet játszik az USA-ban. Ez az ottani public utilities hagyományával függ össze, ellentétben az európai service publique tradíciójával (és a francia vagy angol minta szerinti államosítási hullám hiányával). Azokon a területeken, ahol eredetileg a verseny nem tartották működőképesnek, ott nem vette át az állam a tényleges teljesítményszolgáltatást. Ezt inkább magánkézben hagyták, amit szabályozási felügyelet, független hivatal alá rendelték. Így az USA-ban szövetségi szinten szinte semmilyen vállalati részesedés sincs. A tulajdonátruházás értelmében vett privatizálás számára lényegében csak a szövetségi földbirtoka marad (ez az ország területének 1/3-a, és a gyéren lakott területekre koncentrálódik). A privatizálás és dereguláció azonban az állam és társadalom közötti, újra megfontolandó szereposztás szemszögéből egységes célt szolgál. A közvetlen állami felügyelet a reguláció különösen intenzív formájának mutatkozik, a privatizálás a fent említett 2–4 megjelenési formájában mindenesetre a dereguláció átfogóbb jelensége alesetének bizonyul.

Az utóbb említettekben belül további két szintet különböztethetünk meg, a makroökonomiai és a mikroökonomiai. Az első az adó és szociális kiadásokra, a támogatásokra, az egyéb transzferálási módokra, valamint a valutapolitika stabilitáspolitikai dimenziójára vonatkozik. Nem kétséges, hogy az ún. államkvóta határozott csökkentése²⁰ — az NSZK-ban ez például a bruttó nemzeti terméknek kb. 45%-a — a deregulációnak különösen messzeható formája lenne. A deregulációról folytatott vita hivatkozási alapja mindenesetre túlnyomóan mikroökonomiai hivatkozási pont, azaz az egyes piacokon az iparüzési és szerződési szabadságba történő közvetlen állami beavatkozás megszüntetése.

2. Dereguláció mikroökonomiai értelemben

Az NSZK példáján adunk itt áttekintést a dereguláció utóbb említett értelmében vett deregulációs teljesítőképességekről. Ez nem a válaszok, hanem a problémák katalógusa lesz. Ezen áttekintést a piacok és a beavatkozási formák szerint lehet tagolni.²¹

a) Az erősen szabályozott piacok

— A legfontosabbak a *munkapiacok*. Ezeket a következők jellemzik: a tarifaszereződést kötők részé-

ről kartellmegállapodásra adott felhatalmazás, lehetőség a tarifaszereződés államilag kötelezővé nyilvánításának segítségével a feleken kívül állók versenyének megszüntetésére, valamint az állami védelmi előírások végtelen sora (minta: a fogyasztóvédelmi törvény). Legtöbbször ezen tényezők által előidézett rugalmatlanságban látják fő okát a hazai munkanélküliségnek, „intézményileg feltételezett” munkanélküliségről beszélnek.

— A piaci mechanizmustól továbbra is megtagadják az *öregéről való gondoskodást*. Az általános nyugdíjbiztosítás törvényileg kötelező biztosítása a lakosságnak kb. 90%-ára terjed ki. Ez a demográfiai fejlődés miatt (születések számának csökkenése) hozzájárul az egzisztenciális válsághoz.

— Az egyetemeket és iskolákat lényegében államilag tartják el. A magániskolák szinte semmilyen szerepet sem játszanak, a magánegyetemek szerepe pedig egyáltalán nem érzékelhető.

— Az egész egészségügy területe túlszabályozott. A lakosság több mint 90%-a tartozik a törvényes betegsegélyező pénztár kötelező biztosítási rendszeréhez. Ez a szektor is komoly válság elé néz a beépített pazarlási mechanizmusok miatt. E rendelkezések azonban inkább a szabályozás mennyiségét növelik.

— Az individuálkommunikációt messzemenően uralja a Német Szövetségi Posta. Részint monopoljoggal rendelkezik (ezek nevezetesen a hálózatok és a telefonszolgáltatás), részint piacuralmi helyzettel. A jelenlegi reformkérdések lényegében az állami nagyvállalatok érdekében a szervezeti reformra korlátozódnak, és olyan versenyjogi cirádákra, amelyek csak arra alkalmasak, hogy a közvéleményt megtéveszték. A kommunikáció szétosztásában a Szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlata elvileg megnyitotta a piacot a privát rádiós és televíziós ajánlkozók előtt, persze olyan bürokratikus és politikával átitott szabályozási zűrzavar mellett — ez tartományi és nem szövetségi illetékesség —, hogy valójában inkább csak a szabadpiac karikatúrájáról beszélhetünk.

— A *mezőgazdaság* fontos területei is túlszabályozottak, nevezetesen a gabonatermesztés és a tejtermelés. Összefügg ez a gazdasági szektornak az Európai Gazdasági Közösség agrárpolitikájához illesztésével. A brüsszeli reformok — az 1988. februári határozatok — semmilyen alapvető irányváltást nem jelentettek.

— A legtöbb *közlekedési piac* (légitársaságok, vasút, gépjárműforgalom) továbbra is nagymértékben távol tartja magát a verseny elveitől. A taxisoknál létezik még a numerus clausus. Itt elkerülhetetlené válik a dereguláció az európai közösségi jog befolyása miatt.

— Monopolstruktúrák (regionális területi monopóliumok) jellemzik az *áramszolgáltatás* piacait. A reformtörekvések politikailag már azért is kilátástala-

¹⁸ Vö.: Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung. Die gesamtwirtschaftliche Bedeutung von Deregulierungsmassnahmen in den USA Schlussfolgerungen für die Bundesrepublik Deutschland. Gutachten im Auftrage des Bundesministers für Wirtschaft, Berlin 1986.

¹⁹ Vö.: Report (1. jegyz.) 241—243. old.

²⁰ Az államkvóta állami összkidásként, beleszámítva a társadalombiztosítást, a bruttó társadalmi termék százalékában.

²¹ Lásd *Soltwedel et al.*, Deregulierungspotentiale in der

Bundesrepublik, Tübingen 1986; *Krakowski*, Regulierung in der Bundesrepublik Deutschland, Hamburg 1988; továbbá R. H. *Weber*, Wirtschaftsregulierung in wettbewerbspolitischen Ausnahmehereichen, Baden-Baden 1986. Lásd továbbá a reformjavaslatokat *Vaubel/Barbier*, Handbuch Marktwirtschaft, Pfullingen 1986. 284—412. old. és *Kronberger* Kreis, Mehr Mut zum Markt. Handlungsaufforderungen, Stuttgart 1984; vö. Verordnete Verschwendung? Für eine neue Agrarordnung in Europa, Stuttgart 1985; uő. Mehr Markt schafft Wohlstand, Stuttgart 1987.

nek, mert a keretfeltételek megváltozása esetén a német villamoserőmű-gazdálkodás nem használhatná föl többé a hazai (megdrágított) kőszentet.

— A *szénbányászatot* az ún. szénelsődlegességi politika határozza meg. Gyakorlatilag ez azt jelenti, hogy kizárják a külföldi konkurenciát a hazai piacokról (importszén kontingentálás). A szénbányászat támogatása időközben — az ott foglalkoztatottakat számítva — évente és fejenként több mint 60 000 nyugatnémet márkát tesz ki.

— A *szén és acél* szektorban az ottani strukturális alkalmazkodási válság, és az ezáltal előidézett segélyfizetés váltotta ki a szabályozást.

Hagyományosan túlszabályozott gazdasági területek továbbá a biztosítás, a bankügyek és az értékpapírpiacok, mindegyik lényegében a fogyasztóvédelem szempontja miatt.

— A *kiskereskedelemben* a nagy kiterjedésű forgalomba hozatali formák esetében egyre több olyan piacra való bejutást megakadályozó gát létezik, amelyek az építési tervezési jog restriktív alkalmazásából erednek. (Építési használati előírások 3. fej. 11. §.) Itt kell megemlítenünk az üzletzárásról szóló törvényt is.

— A *lakásgazdálkodásban* a legerősebb torzító hatások az állami lakásépítési támogatásokból és a bérlőt védő szabályokból erednek.

— Nem tartozik a reguláció, illetve a dereguláció köréhez a versenyjogi törvényhozás, amennyiben a verseny korlátozásai ellen próbál harcolni. A verseny korlátai a gazdasági szabadságjogok eltévelyedései. A versenyjogi törvényalkotás megakadályozó tevékenysége nem a kereskedelmi szabadságjogokba történő szabályozó beavatkozás, hanem a magánjogilag immánens küzdőtér megvalósítása. Ez azonban nem érvényes akkor, ha a törvényhozás túlló a célon, pl. feltárja a szerkezetpolitikai megfontolásokat. A versenyjogi törvény novellájának jelenlegi vitatott 5. tervezete részben a kiskereskedelem védelmi törvénye is kívánna lenni.²² A kiskereskedelemben így a verseny célszerű csökkentése lényegében úgy hat, mint a fogyasztói adó, — annak is a jövedelme elszivárog valahol a gazdasági közforgásban. Aránytalanul nagymértékben vonatkozik ez a szegényebb néprétegekre, mivel azoknak jövedelmük nagyobb részét közvetlenül létszükségletükre kell fordítaniuk.

Ez a felsorolás nincs befejezve. A kiváltképpen súlyos eseteket nevezi csak meg.

b) A szabályozó beavatkozási formák

A beavatkozási formákat a piacra való bejutás és a piaci magatartás szabályozásába sorolhatjuk. Az első csoportba tartoznak a tevékenység engedélyezésének korlátai, amelyek között újból különbséget tehetünk, úgy mint objektív és szubjektív korlátok között. Az objektívekhez tartozik, amit az érdekeltek nem tudnak legyőzni: valamennyi, az állam vagy az egyes kedvezményezett vállalatok számára adott monopól fenntartás. (A Német Szövetségi Posta monopóliuma, a Munkaközvetítés monopóliuma, a Munkavédelmi Felügyelet monopóliuma.) Ezenkívül egé-

szen a már említett taxi engedélyezési numerus claususig a szükségletvizsgálatok valamennyi variációja, amelyek különösen a közlekedési iparágban terjedtek el. A tevékenység engedélyezésének szubjektív korlátai a képzettségi követelmények egészére kiterjednek. Itt leginkább az ún. kisiparos képesítési bizonyítvány áll az újítási törekvések keresztműzében. Az önálló kisiparosi tevékenységhez mestervizsga szükséges. A kritikusok szerint messzemenően úgy hat ez az egész szisztéma, miként a korábbi céhrendszer.²³

A piaci magatartás szabályozása a tevékenység minden elképzelhető paraméterére kiterjed. Különösen fontosak a *beruházások kontrolljai*, amelyek az energiagazdaságban működnek; az *árszabályozások*, például az elektromos áram ún. tarifavevői részére adott árszabályozás, vagy számos szabad foglalkozásnál a díjszabás esetén; a *menyiségi szabályozások*, amelyek pl. a mezőgazdasági szektorban funkcionálnak. Kevésbé észrevehetőek, de aligha lebecsülendő jelentőségűek a *minőségi előírások* és a *szabványostási kényszer*. Ezek különösen a telekommunikáció területén a Német Szövetségi Posta dominanciája alatt funkcionálnak. Legtöbb jel arra mutat, hogy ezek a telekommunikáció területén az innovációt és a piaci behatolást inkább akadályozták, mint segítették.²⁴ Az *üzletpolitikába* történő széles körű beavatkozásokat találjuk még pl. a bank- és biztosítási szférában: kezdve a kockázatsökkentés kísérletéről szóló „négy szemköztiség” elvétől egészen a tartalék szavatosságokig. A balesetelhárítási előírások fontos szerepet játszanak a termelő szférában. A *környezetvédelem* esetében az irányított bevételi kezdeményezések (tilalmak, kötelezettségek előírása) akadályozhatják a költség és bevétel közötti optimalizálást; ennek aleseteként tekinthetjük az építési tervezések és az építésügyi szabályzat jogát is.

Emlékeztetnünk kell azonban arra is, hogy NSZK-ban nem kizárólag politikai megfontolások miatt lépnek életbe ezek a szabályozók. A törvényhozók, miként az államigazgatás is, ennél a kérdésnél kötöttek az alkotmányhoz, különösen az alapjogokhoz és főként az alaptörvény 12. cikkelye szerinti tevékenység szabadságához.²⁵ Valamennyi beavatkozásnak ezért viszonylagosnak kell lennie. A Szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlata szerint a tevékenység engedélyezésének objektív korlátai csak kiemelkedően fontos közösségi érdekek védelmében engedhetők meg. A hitelintézeteknél vagy gyógyszeráraknál végzendő szükségletvizsgálatok alkotmányellenesek lennének. Az erősen szabályozott piacok fenti felsorolása mindenesetre azt mutatja, hogy a védő alkotmányozás ellenére jelentős a létező szabályozás terjedelme.

IV. A szabályozás elméletéhez

Különbséget kell tennünk két gondolkodás között: egyrészt a pozitív, illetve történeti gondolkodás, másrészt az analitikus, normatív gondolkodás

²³ Vö.: Solwedel (21. jegyzet), 30–31. old. mwN.

²² Vö.: Helmrich (Hrpb.), Wettbewerbspolitik und Wettbewerbsrecht, Köln—Berlin—Bonn—München 1987; P. Ulmer, Standpunkte zur Novellierung des GWB, WuW 1988, 365–373.

²⁴ Vö.: Kronberger Kreis, Mehr Markt in der Telekommunikation, Frankfurt 1987, Tz. 35–36.

²⁵ Vö.: BVerfGE 7, 377, 405 p. s.k. („Apotheken-Urteil”); 40, 196, 216, 53, 135, 143. old.

között. Ezek azon szektorokra tekintettel jöttek létre, amelyekről a versenyt csaknem teljesen megtagadták („old-style economic regulation”).²⁶

1. Pozitív elmélet

Ez alatt azt a próbálkozást értjük, amely az ilyen szabályozás konkrét történelmi okait kívánja felderíteni. Az esettanulmányok azt bizonyítják, hogy a szabályozás során gyakran kevésbé segítettek elő a közjólétről történő állami gondoskodást vagy egyáltalán a versenyelméleti megfontolásokat, mint a csoportérdekeket és a politikai alkudozást.²⁷ A németországi vasutak 1879-es államosítása pl. az akkori birodalmi kormányzat azon törekvéseire vezethető vissza, hogy a tartományi pénzek szétesztása függetlenebbé váljon.²⁸ Ennek eszközei a közvetlen bevételek és a vámok voltak. A katolikus központ beleegyezését azon ígéretért kapták meg, hogy a kultúrháborúnak véget vetnek. A külföldi ajánlattevők terhére megállapított védővámoknak és diszkriminatív fuvarozási rátáknak kellett előmozdítaniuk a hazai ipar és mezőgazdaság részéről jelentkező protekcionista érdekeket. Ez a fiskális kormányzati megfontolásoknak, valamint a felekezeti és protekcionista csoportérdekeknek volt a keveréke. Hasonlóan homályos a postai monopólium létrejötte. Összefüggött a rendőrállami cenzúrával, az uralkodó jövedelemszerzésre irányuló merkantilista érdekével, később a távíró felfedezése után katonai megfontolásokkal, majd a fennálló postának az újfajta konkurenciától való védelmével és — így Németországban különösen István zseniális főpostamestere alatt — végül a jövőre orientált, dinamikus vállalati expanzió érdekével. Az ily módon végzett megfigyelések általánosító kijelentésekre vezettek. A legismertebb Niskanen bürokratizmus elmélete²⁹ — amely a szabályozást az ezen feladattal megbízott hatóságok önértékéből magyarázza — és az ún. capture-theory, amit Stigler és mások képviselnek;³⁰ e szerint a szabályozás azon csoportok érdekeire vezethető vissza, amelyek megkísérlik azt, hogy a versenykorlátozások révén teljesítményidegen jövedelmeket szerezzenek meg. Ez a politikai akarat képzési folyamatában könnyebben érvényesíthető, ha a terheket az egész lakosság között lehet alig érzékelhetően szétesztani. Pl. tíz német acélműnek sikerült, hogy minden adófizető zsebéből kivegyen évente átlagosan 50 nyugatnémet márkát, amit az egyes polgár egyáltalán nem vesz észre. Ez

²⁶ Vö.: Soltwedel (21. jegyzet), 4–16. old., Krakowski, Theoretische Grundlagen der Regulierung, Krakowski (21. jegyzet) 25–116. old., Weber (21. jegyzet), 77–126. old., Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung (18. jegyzet), 25–75. old., valamennyi átfogó kimutatásokkal.

²⁷ Vö.: Kaufert, Theoretische Grundlagen der Regulierung, in Deregulierung als ordnungs- und prozesspolitische Aufgabe, Berlin 1986, 9. 15.

²⁸ Az akkori pénzügyi szabályzat szerint a birodalom az országok kosztosa.

²⁹ Niskanen, Bureaucracy and Representative Government, Chicago 1971.

³⁰ Stigler, The Theory of Economic Regulation, Bell Journal of Economics, Vol. 2 (1971), 3–21; Peltzman, Toward a more General Theory of Regulation, Journal of Law and Economics, Vol. 19 (1976), 211–248; dazu auch Müller/Vogelsang, Staatliche Regulierung, Baden-Baden 1979, 121. p. sk.

már 3 milliárd márkányi összegben gyűlt össze a kedvezményezett csoport számára. A választópolgárok azonos magatartásával létrehozott csoportok érvényesítési esélyei különösen nagyok, ha a politikai hatalmi struktúrát két, esetleg ugyanolyan nagy párt-tömörülés jellemzi. Kis százaléku választói elpártolás is dönthet az igenről vagy a nemről. Több minden szól amellet, hogy az európai agrárpolitika, amely gazdasági képtelensége alkalmasint minden politikus számára ismert, csakis így magyarázható meg. Az ilyen elméleti feltevések nem zárják ki azt, hogy a szabályozást egyidejűleg versenyelméletileg — analitikusan is indokoljuk: Németországban az állami vasúti létrejötté ellentétes a sínhez kötött közlekedésben létező természetes monopólium több tézisével. Mindez megerősíti azt a törekvést, hogy föltegyük a kérdést, vajon nem pusztán apologetikusak-e az időközben előadott indoklások?

2. Normatív elmélet

A normatív elméleteket az érdekli, hogy egyes területeken a szakmai sajátosságok alapján nem lehetséges-e vagy nem kívánatos-e a verseny³¹ vagy legalább a korlátozott verseny? A kérdésfeltevés alapja a piacgazdaság szerint strukturált gazdasági rendszer elvi preferálása. A reguláció kivételként jelentkezik, és ezért szüksége van igazolásra.

a) Előzetes piacgazdasági értelmezés

A többi rendszer példájával szembeni preferálás egy értékítéllettől függ. A négy legfontosabb szempont:³²

— *A szabadság érve:* A gazdaság területén a cselekvési szabadság lényeges része az egyén szabadságának. Senki sem köteles adott célokért fáradozni (decentrális döntéshozók, tetszőleges döntési tárgyak, a szerződés intézménye, magának az egyezségnek, mint döntési módszernek az intézménye);

— *A hatékonyság érve:* Egy decentralizált, nem tekintélyelvi, a versenyben magát koordináló gazdasági rend olyan gazdasági eredményekre vezet, amelyeket általában pozitívan értékelnek (a műszaki fejlődés allokációs hatékonysága, növekedése, indukálása és kibontakozása stb.);

— *A demokrácia érve:* A gazdasági cserefolyamatok társadalmi hatáskörbe való átadása lényegesen hozzájárult a közügyekben végbemenő hatalommegosztás mikéntjéhez. Az esély abban a tekintetben, hogy a gazdasági hatalmat ilyen módon decentralizálják, és a jog eszközeivel megfékezzék, úgy tűnik, nagyobb annál, mintha a központi politikai hatalom és a centralizált gazdasági hatalom egyesül. Az a marxista tétel, hogy a privát gazdasági hatalom akku-

³¹ Letzteres ist ein Ausnahmehereich durch politischen Entscheid bei Zielkonflikten, vö. Möschel (4. jegyzet), Tz 494 sk. vö. Zur wettbewerbstheoretischen Begründbarkeit von Ausnahmehereichen, Ordo 32 (1981), 85–102.

³² Möschel, Der Oligopolmissbrauch im Recht der Wettbewerbsbeschränkungen, Tübingen, 1974, 9–11. p. vö. Rechtsordnung zwischen Plan und Markt, Tübingen 1975, 13–17. p.

mulációja a politikai hatalom bitorlására vezetne, nem kevésbé érvényes magára az államra;

— *A jogállam érve:* Végül az egyének közötti konfliktusmegoldó mechanizmusok ily módon decentralizálódnak. Lehetségessé vált a tartalmilag konkretizálható szubjektív jogok rendszere (pl. a magántulajdon), és egyidejűleg absztraktnan — az általános szabályozás számára is hozzáférhetővé vált.

b) Az állami beavatkozást igazoló hagyományos érvek

A szabad piaci folyamatokba történő állami beavatkozásokat hagyományosan három szinten kívánják igazolni, jóléti-gazdasági, egy stabilitás-politikai és egy elosztási-politikai kiindulópontból. A piac tagadásáról van szó.³³

aa) A jóléti-gazdasági szint

Az első területnek a piac tényleges működési feltételeihez van köze. Azok a legfontosabb tényállások, amelyekben azok létezését mindenki tagadja, és ezért az állami szabályozást hívják, a következő három tényállás:

— *Természetes monopóliumok.*³⁴ Itt egyes ajánlattevők sokkal alacsonyabb költséggel tudják előállítani a piacon keresett mennyiséget, mint amilyen költséggel a vállalkozók nagyobb része. Ezzel indokolják a vállalat törvényileg biztosított kizárólagos helyzetét a vasúti közlekedésben, a távközlés hálózatában és a vezetékekhez kötött energiaellátásban (áram, gáz, víz).

— *Veszedelemes konkurencia.*³⁵ Ezzel a kevésbé precíz fogalommal írjuk le a fordított tényállást, azaz, amikor is meghatározott piacokon a verseny túl nagy lenne, amely a teljesítőképességű ajánlkozók kizorításához, és ezzel a népgazdasági erőforrások pazarlására vezetne. Egyik esetsoportnak tekintjük a fordított vállalkozói magatartást (az árak csökkenése ellenére emelkedik a kínálat); amelynek a népgazdaság szabályozásában és a munkapiacok szabályozásában van szerepe. Karl Marx elnyomordás elmélete itt a hivatkozási pont. A krónikus kapacitásfelesleg a kínálat oszthatatlansága alapján igazolja a közlekedési piacok szabályozását. A veszedelmes konkurenciának az asszimmetrikus információ talaján, az ún. „adverse selection” és „moral hazard” konzekvenciái-val együtt van szerepe a biztosítási és bankiparban. Az állami kötelező biztosítási rendszerek is (nyugdíjbiztosítás, munkanélküli biztosítás; törvényes betegbiztosítás, állami kórházi ellátás) abban gyökereznek. A hiányzó biztosítási képesség kategóriájában analizálhatóak a nagy műszaki terveknek

(világúrkutatás) vagy az alapkutatásoknak állami finanszírozása.

— *Külső hatások.*³⁶ Ide a harmadik személy olyan előnyei vagy hátrányai tartoznak, amelyek a javak termeléséhez vagy fogyasztásához kapcsolódnak, és nem a piaci kapcsolatokba történő internalizáláshoz. A negatív külső hatásoknál túltermelés jön létre, a pozitívoknál alulellátás. Ezzel indokolják a piaci magatartás állami szabályozását. Az első esethez tartozik talán az adózás, a parancsok, a tilalmak, a kötelezettségek — példa rá a környezetvédelem területe —, a második esethez az állami támogatások. A pozitív külső hatások határesetei a tisztán állami vagyonok. Ezeket az jellemzi, hogy a fogyasztásban semmilyen rivalizálás nincs, és/vagy egyes személyeket nem lehet kizárni a konzumból. Megemlíthető még a honvédelem, a belső biztonság és talán a joggyakorlat is, amelyek nem véletlenül klasszikus működési területei a liberális rendszerű államnak. A vegyes állami javak ahhoz hasonlóak, mint amikor a kizárás elv nem realizálható (pl. túl magas költségek alapján). A jelenlegi technika mellett³⁷ mindenképpen ide tartozik az úthálózat, amennyiben a belvárosi közlekedési utakat átfogja.

bb) Stabilitáspolitikai szint

A stabilitáspolitikai szintre az a kérdés vonatkozik, hogy vajon egy piacgazdasági rendszer szándékában instabil-e, ez újból és újból eltérő fontosságot kap.³⁸ Okokként jönnek számításba a külső zavarok, azok a zavarok, amelyek a pénz körforgásában keletkeznek, a keresleti hiány következményei, és a kínálati oldalon bekövetkező viszályok.

Mint ismeretes, helyeslik ezt a keynesiánus felfogások, ellentétben a monetarista, erősebben a szabályozási rendszerekre orientált opponenseivel. Az, aki az államot az árszabályozásért való felelősségben, a teljes foglalkoztatottságért és a gazdaságon kívüli egyensúlyért való felelősségben vizsgálja, az ajtót nyit adott esetben a további beavatkozásnak. A mozgáster kiterjed a konjunktúrafoolyamatok középlejártatú tartósságától kezdve a globális irányításon át (lényegében a pénz- és fiskális politika eszközén át) egészen a tökéletes, precíz szabályozásig.

cc) A elosztási-politikai szint

A jövedelemelosztás aspektusából nem indokolható a szabályozás a közzgazdasági piactagadással. Inkább az eredmények (tényleges vagy állítólagos)

³³ Bírálják *Eickhof*, Theorien des Markt- und Wettbewerbsversagens, Wirtschaftsdienst 1986, 468—476; *Martin*, „Marktversagen” versus „Staatsversagen”. Zürich 1986; *Woll*, Zur Lehre vom Marktversagen, in Festschrift für E. Heuss; Bern—Stuttgart 1987, 449—463. p. *Peters*, Aufgabenverteilung zwischen Markt und Staat, Wirtschaftsdienst 1984, 512—516.

³⁴ 26. jegyzetben kifejtettekén kívül lásd Windisch (Hrsg.), privatisierung natürlicher Monopole im Bereich von Bahn, Post und Telekommunikationsbereich, Tübingen 1987.

³⁵ 26. jegyzetben kifejtettekén kívül lásd *Tolksdorf*, Ruinöser Wettbewerb, Berlin 1971.

³⁶ 26. jegyzetben kifejtettekén kívül lásd még *Pfähler*, Markt und Staat. Ökonomische Begründungen der Staatstätigkeit, in *Vaubell/Barbier* (21. jegyzet), 52—66. p. und Wissenschaftlicher Beirat beim Bundesministerium für Wirtschaft, Staatliche Interventionen in einer Marktwirtschaft, 1973—1986. szakvélemények gyűjteményes kötetében, Göttingen 1987. 895—962. p.; *Dahlmann*, The Problem of Externalities, Journal of Law and Economics, Vol. 22 (1979), 141—162.

³⁷ Másfelől, ha pl. az indukciós kanyarok gazdaságilag lehetségesek lennének az úthálózatban, vö. *Pfähler*, 58. p.

³⁸ Vö. Wissenschaftlicher Beirat beim Bundesministerium für Wirtschaft, Grundfragen der Stabilitäspolitik, in Sammelband 619—660. p. vö. Staatliche Interventionen 905. p. vö. Konjunkturpolitik — neu betrachtet, gyűjt. kötetben (36. jegyz.), 1159—1227. p. *Hardes/Rahmeyer/Schmid*, Volkswirtschaftslehre, 15. Kiad. Tübingen 1986. 2. fej.

etikai okokból történő kiigazításáról beszélhetünk. Az újraelosztás elemét nélkülözhető piaci rendszer ahhoz vezethető, hogy bár a gazdag emberek macskái elég tejet kapnak, mégis éheznek ott a gyerekek (H. Giersch). Ez azonban nem jelenti azt, hogy az etikai-lag megalapozott újraelosztási elképzeléseket ki kellene vonni a következmények közgazdasági elemzése alól.³⁹ A legtöbb, a fentiekben felsorolt erősen szabályozott szektorban az újraelosztási céloknak is szerepe van. A népgazdaságban a jövedelmek biztosítása céljából bevezetett árszabályozásnál ez a cél közvetlenül is jelen van. Azonban pl. a monopóliumtól védett telefonösszeköttetés nem költségorientált tarifái mögött is ezek a célok húzódnak meg. (A város és tartomány közötti, a magán és ipari hálózatok közötti, a közeli és távoli területek közötti újraelosztás.) Ezek a hagyományos, a szabályozást igazoló szintek összességükben az intervenció- és szociális állam modern kifejeződésére vezettek. A fejlődésnek természetesen mélyebb okai vannak.⁴⁰ Így a szabályozás terjedelmét Európában a szocialista gondolkodás befolyásolta, az USA-ban pedig az, amit ott progressive movementnek neveznek. Ezek mögött egy viszonylag zárt, legfeljebb a modern nevelés révén elérhető, társadalmon belüli értékközösség feltevése áll, amely ellentétes a divergáló, tetszés szerinti egyéni érdekekkel. Ehhez járul még mind szabályozási mind vállalatvezetési szinten a tudományos ismeretek és tudományos módszerek teljesítőképességébe vetett hit. A konstruktivizmus, ahogy Hayek nevezte,⁴¹ rátelepedett az inkább fejlődésemleleteileg felfogható piaci rendszerre, és mint nélkülözhető pazarlást kiszorította a kísérlet és tévedés princípiumát. A hivatásos szakértőknek ez az elképzelése is tükröződött főként a 30-as években az amerikai regulatory agencies kialakításában. Míg ahol változatlanul elsődlegesen a piacokra építették az elméleteket, mint Keynes is, csakis ott befolyásolta a nézeteket a piac instrumentalizálásának elképzelése. A közgazdaságtudományok 1980-as évi Nobel-díjas tudósa, Lawrena Klein, maga is a 'keynesianizmus' követője, ezt így foglalta össze. „The Keynesian economic system is essentially a machine which grinds out results according to where the several dials controlling the system are set.”⁴² A mai szemléletünk szerint úgy tűnik, hogy a nyugati társadalmakban ez a fejlődés a 60-as években elérte csúcspontját. Drámai a visszavonulás a privatizálás és dereguláció fent említett országaiban.

³⁹ Vö.: Nozick Entitlement elméletére tekintettel Rawls differenciaelvét valamint az érdemleges és utilitárius etikai felfogást. W. Engels, Über Freiheit Gleichheit und Brüderlichkeit, Frankfurt 1985. 134. p. sk. lásd még Enderle, Ethik und Wirtschaftswissenschaft, Berlin 1985; Schlecht, Ethische Betrachtungen zur sozialen Marktwirtschaft, Tübingen 1983.

⁴⁰ Lásd Report (1. jegyz.), 230. p. sk.

⁴¹ Hayek, Die Irrtümer des Konstruktivismus und die Grundlagen legitimer Kritik gesellschaftlicher Gebilde, München—Salzburg 1970. 4. p.; lásd az egészről Hesse, Staatsaufgaben. Zur Theorie der Legitimation und Identifikation staatlicher Aufgaben, Baden-Baden 1979.

⁴² Klein, The Keynesian Revolution, New York 1961, 153. p. lásd Report (1. jegyz.) 236. p.

V. Modern elméletek

A modern elméletek ezt az éppen csak felvázolt képet nyíltan nem törölték el, de oly módon egészítették ki, hogy alig lehet felismerni.

1. A komparatív intézmények magyarázata

Ez azzal indult meg, hogy a dualista magyarázatot egyrészt a piac, másrészt a terv, illetve a bürokrácia továbbfejlesztette. Társadalmi döntéshozatali eljárás-ként jelentkeztek a kollektív tárgyalások és egyeztetések. A négy alaptípus továbbá egymással is kombinálódhat.⁴³ Lényegesebbek azok a mintarendszerek belüli finomítások, amelyekre a rendszer-, illetve az intézményi elmélet befolyására került sor. Ezek a részrendszerek révén — döntési rendszer, motivációs rendszer, koordinációs rendszer és ellenőrzési rendszer — előrevivó elemzési eszközt adtak.⁴⁴ Mikroökonómiai kiindulópontból is feltehető az a kérdés, hogy egyesek mikor és miért koordinálják a piacok feletti tevékenységüket, mikor kerülnek hierarchikus alárendeltségbe mint pl. munkaszerződések esetében, mikor hozzák létre a vállalati szerződések rendszerét. Az utóbbiból fejlődött ki a vállalat közgazdasági elmélete.⁴⁵ Ebben az összefüggésben az a legfontosabb felismerés, hogy az így differenciált, intézményi intézkedések közötti választásnál olyan komparatív magyarázatot kell igénybe venni, amely a mindenkori előnyöket és hátrányokat a maguk teljességében veszi figyelembe. Annak, aki a piacokon a munkaerőért folytatott versenyt a collective bargaining eszközzel kívánja helyettesíteni, látnia kell, hogy a piaci egyensúlyi helyzet ezenkívül a tarifaszerződést kötő felek döntésétől függ. A teljes foglalkoztatottság kérdése ezen kartell szabályozási kompetenciájának teljesen kiszolgáltató. Aki az idősebb munkavállalókat szociális okokból sajátos felmondási korlátozás alá rendeli, annak látnia kell, hogy a piacra való bejutás ilyen gátja egyidejűleg mindig a piacról való kikerülés gátjaként is hat. Az idősebb munkavállalók esélyei arra nézve, hogy újból munkát találjanak, intézményileg rosszabbodtak.⁴⁶ Az ilyen comparative institutional approach esetében azok a szempontok is latba esnek, amelyeket a fentiekben a szabadság, a hatékonyság, a demokrácia és a jogállam érvekként foglaltunk össze. Ugyancsak ebbe a kontextusba tartozik, hogy összeegyeztethető-e a részszabályozás az egész rendszerrel, és vajon pozitívan vagy negatívan hat-e arra vissza.

⁴³ Vö.: Behrens, Die ökonomischen Grundlagen des Rechts. Politische ökonomie als rationale Jurisprudenz, Tübingen 1986. 113. p. sk.

⁴⁴ Vö.: Bohnet/Mansfeld, Auf dem Wege zu einer allgemeinen Theorie der Wirtschaftsordnung? Jahrb. f. Nationalökonomie u. Stat. 195/6 1980. 497—517. p.

⁴⁵ Vö. Behrens (43. jegyz.), 308—322. p. átfogó kimutatásokkal; Alchian/Woodward, Reflections on the Theory of the Firm, JITE 143 (1987). 110—136. p.

⁴⁶ Vö. Möschel, Arbeitsmarkt und Arbeitsrecht, ZRP 1988. 48—51 mwN.

2. A Nirvána-módszer és az állam elutasítása

Az állami szabályozás hagyományos elméletének második, lényegesebb hiányossága az, hogy nem vélekedik reálisan a feltételekről. Ez mind a két tekintetben érvényes a piac és az állam irányában is.

Így a piac jóléti-gazdasági elutasításának fent vázolt eseteinél a hivatkozási rendszer a tökéletes verseny statikus modellje. Ez nem valósítható meg a valóságban. Az ettől a modelltől történő minden egyes eltérés a piac tökéletlenségének, és ezért a piac elutasításának minősíthető és arra irányul, hogy a földi létet a paradicsomi étellel hasonlítsa össze. A jog ilyen Nirvana approachként való módszertani megközelítését elvetettük.⁴⁷ Így például a vezetékhez kötött kínálat esetében olyan modelleket lehet kifejleszteni, amelyek alapján a monopoltökés adott technika és adott szükséglet mellett a költségek szempontjából a legkedvezőbb ajánlatot tudja tenni. Azon kiegészítő feltevést tekintve, amely az ilyen monopólium instabilitására irányul, bölcs dolognak tűnhet az, hogy a vállalatot megvédi a versenytől. Az ilyen számításnál azonban figyelmen kívül hagyják azt a kérdést, hogy akkor nem kerül-e el a monopolvállalat a hatékonyság belső hiányának mocsarába. Mint ismeretes a költségek termelésénél nincs egyszerűbb. Japán említett példája, a National Railways extrém túlfoglalkoztatottsága megvilágítja ezt a gondolatot.

A másik oldalon éppúgy illuzórikusnak tűnik a bölcs, mégis minden bizonnyal semleges törvényhozónak és a hivatalos-technokrata adminisztrációnak történő alávetés. Itt is emberek cselekszenek, és semmilyen jel sem mutat arra, hogy ezek az emberek mások lennének, mint azok, akik a piacon tevékenykednek. Miként ott abból az alapfetevésből indulunk ki, hogy az egyes ember elsősorban saját érdekeit követi, úgy ez nagyon is érvényes az említett esetben is.⁴⁸ Így azonban a szabályozás elkerülhetetlenül az ostobaságnak nyit utat, a korrupciónak, a nepotizmusoknak, a pártstratégiáknak, az érdekszövetségek befolyásának és — a demokráciákban — a választók szavazataiért folytatott versenyben az ügynek megfelelő kényszerítő szituációknak. Ideális állapotban állandóan szembekerülünk az állam tagadásával, illetőleg a szabályozás tagadásával.⁴⁹ Az alternatív szabályozási minták egybevetésével ezt a szempontot is figyelembe kell venni. Ezzel kapcsolatosan egyúttal érthető, hogy a piaci hiányosságok, amelyek a piac mechanikus tagadásáig vezethetnek, csupán önmagukban nem jelentenek elegendő indokot a szabályozás számára. Ez mindig attól függ, hogy rendelkezésre áll-e egy összességében jobb intézkedés.

3. A property-rights tanok és a tranzakciós költségek ökonómiaja

A deregulációról folytatott vitát végeredményben tartósan befolyásolta a property-rights tan és a tranzakciós költségek ökonómiaja, amely tanok már összeolvadtak⁵⁰ a new institutional economics tanban. A property-rights tan többek között azt kutatja, hogy egy adott társadalmi rendszerben miként kell kialakítani az egyes emberek „cselekvési jogait” azért, hogy a piaci folyamatok optimálisan működőképeseek legyenek.⁵¹ Ezek a cselekvési jogok arra a „legjobb gazdára” (W. Stützel) szállnak, aki azokat a leghatékonyabb módon képes alkalmazni. A jobban általánosító és ezért átfogó tranzakciós költségek ökonómiaja az alternatív koordináció modelljeit a lehetőleg alacsony koordinációs költségek szempontjából hasonlítja össze.⁵² Amikor egy ilyen modell (pl. a vertikális integráció szemben a piaci vétellel, a spot-szerződés szemben a huzamos ideig tartó szerződések különböző fajtáival) a többivel szemben azután hosszú ideig fölényben van, akkor a felhasználandó vezetési költségeket is (információs, döntési, végrehajtási költségeket) alacsonyabbnak vélik. Mindkét gondolat a mikroökonómia irányába orientálódik, tehát az egyéni cselekvési szabadságok érdekében vett „előítéletből” indul ki. Kérdésfeltevésünkkel kapcsolatban azonban e két elmélet előtt is világossá vált, hogy az állami szabályozásnak akkor van értelme, ha az csökkenti a tranzakciós költségeket. Ez újszerű és ugyanakkor messzevezető hivatkozási szisztéma. Így a környezetvédelem esetében feltehető az a kérdés, hogy nem hatásosabb-e az állami tilalomnál és az állami bírságolásnál a megtárgyalható kibocsátási engedélyek rendszere.⁵³ Ezen a téren arról nem lehet szó, hogy minden egyes környezetkárosító hatást elkerülhetnénk. Ez a munkamegosztáson alapuló ipari életforma végét jelentené. Az „optimális károsítási fokot” kell meghatározni. Egy másik példa az átvezetés jogának létrehozása az áramellátásban.⁵⁴ Éppenígy a repülőtéri csúcsforga-

⁵⁰ Vö. a főként 1984 óta megjelent számait a Journal of Institutional and Theoretical Economics=Zeitschrift für die gesamte Saatswissenschaft.

⁵¹ Vö.: *Furubotn/Pejovich*, The Economics of Property Rights, Cambridge 1974; *Schüller*, Property Rights und ökonomische Theorie, München 1983; *M. Neumann*, Ansprüche, Eigentum und Verfügungsrechte, Berlin 1984.

⁵² Alapvető *Coase*, The Nature of the Firm, *Economica*, Vol 4 (1937), 386–405; de rs., The Problem of Social Cost, *Journal of Law and Economics*, Vol. 3. (1960), 1–44; Markets and Hierarchies Analysis and Antitrust Implications, New York 1975; vö. The Economic Institutions of Capitalism, New York–London 1985; áttekintést lásd *Leipold*, Ordnungspolitische Implikationen der Transaktionskostenökonomie, *Ordo* 36 (1985), 31–50 mwN; *Böbel*, Eigentum, Eigentumsrechte und institutioneller Wandel, Berlin–Heidelberg–New York stb. 1988; lásd erről a vitát: *Fezer*, Aspekte einer Rechtskritik an der economic analysis of law und am property rights approach, *JZ* 1986, 817–824; *Ott/Schäfer*, Die ökonomische Analyse des Rechts — Irrweg oder Chance wissenschaftlicher Rechtserkenntnis?, *JZ* 1988, 213–223; *Fezer*, Nochmals: Kritik an der ökonomische Analyse des Rechts — Irrweg oder Chance wissenschaftlicher Rechtserkenntnis?, *JZ* 1988, 213–223; *Fezer*, Nochmals: Kritik an der ökonomischen Analyse des Rechts, *JZ* 1988, 223–228.

⁵³ Vö. *Bonus*, Marktwirtschaftliche Konzepte im Umweltschutz, Stuttgart 1984; *Wicke*, Umweltökonomie, München 1982.

⁵⁴ Vö. *Gröner/Smeets*, Regulierung der leitungsgesunden Energiewirtschaft, *Krakowski* (21. jeegyzet), 117, 174. p. sk.

⁴⁷ A fogalomhoz lásd *Demsetz*, Information and Efficiency: Apother Viewpoint, *Journal of Law and Economics*, Vol. 12 (1969), 1–22. p.

⁴⁸ Ebből a kiindulópontból fejlődött ki a public-choice theory, amely Buchanan és Tullock nevéhez kapcsolódik, lásd pl. *Buchanan/Tollison* The Theory of Public Choice — II, Ann Arbor 1984.

⁴⁹ Vö. a 33. jegyzetben említett felfogásokkal.

lom idejére vonatkozó slots, kiszámított leszállítási jogokat is megtárgyalhatóvá lehetett volna tenni. Hasonlóképpen a rádiófrekvenciák esetében is meg kellett volna ezt gondolni. Jelenleg mindez állami monopoluralom alatt áll. A piacokon végbemenő asszimetrikus információelosztás mellett a piaci bejutás növekedése elősegítheti a tranzakciókat. Erre példa NSZK-ban a fogyasztási cikkek minőségének vonatkozásában az áruteszt kialakítása. A szabványosításnak is ugyanilyen kedvező hatása lehet, szélsőséges esetben azonban a piacok erre csak a lehetőséget teremtik meg. (Az írógépeknél a billentyűzetnek, és talán a tévéképcsöveknél a sorok szabványosítása.) Itt azonban mégis mód- és fokozatbeli problémákról van szó. A szabványosításnak következményei lehet-

nek a műszaki fejlettségi állapot rögzítésével a technológiai kartellek is.

Ilyen ellentmondás azonban csaknem mindenütt létezik, így pl. a kereszteződésben álló jelzőlámpa csökkenti a tranzakciós költségeket abban az esetben, amikor sokan haladnak át a kereszteződésben, a kifizetelmű időszakokban azonban kontraproduktív módon növeli a költségeket. Megmarad az a kétség, hogy megpróbálhatjuk-e azt, hogy kevesebb hibát csináljunk. Itt minden a piac mellett szól. A piachoz hozzátartozik a decentralizált döntési struktúra alapján az inherens hibahatár. A piac nagymértékben el is terjed, de a felebaráti szeretet és erkölcs nélkül. Ez utóbbi kettő — összgazdasági szinten — a szűkös erőforrásokon kívül áll.

Vastagh Pál

Az afrikai termelési mód hatása a társadalom és az állam kapcsolatára

Némi késéssel, napjaink államtudományi irodalmában is egyre határozottabbá válik az a felismerés, miszerint a gyarmati sorból felszabadult országok államfejlődése csak az ázsiai termelési mód problematikájával együttesen értelmezhető. Ez a fáziseltolódás semmiképp sem indokolt, hiszen az ázsiai termelési mód kapcsán kialakult és általános formációelméleti síkra kiszélesedett viták más társadalomtudományi ágakban már jóval korábban lezajlottak. Ezek konzekvenciáit az államelmélet művelői csak a 80-as évtized tudományos termésében próbálták hasznosítani, holott mindez több ponton is az államelmélet alapvető kérdéseiben kínál újraértelmezési lehetőséget. Az ázsiai termelési mód segítségével újabb vonásokkal egészíthető ki az állam keletkezésének folyamata, az állam és a társadalom viszonyának elemzése, másként dolgozhatók ki az államok rendszerezésének alap kategóriái. Az eddigiekben a magyar államtudományokban általában véve is hiányzott a fejlődő országok államiségének vizsgálata, akár az ebből adódó elméleti összefüggések adaptálásában, valamint a konkrét elemzések szintjén egyaránt.

A hagyományos, normativista szemléletű és megalapozottságú, főként az állam szervezeti viszonyait előtérbe helyező államelmélet tematikájába nehezen illeszthető bele egy viszonylag új, a fenti megközítést meghaladó kérdéskör. Az államelméletben is hosszú időn keresztül meghonosodott és érvényesült a vulgármaterialista történelemszemléletben megfogalmazott társadalmi formációtan, miszerint rabszolgatartó, feudális és burzsoá osztálytársadalmak léteznek. Ebből következőleg az ázsiai termelési mód állama sem vált az elemzések tárgyává, ehelyett a kínai feudalizmus spekulatív kategóriáját alkalmazták.

Általában véve is megállapítható, hogy az államelmélet egész fogalomrendszerére egy sajátos „Eu-

ropa-centrikusság” jellemző, holott ezen az alapon más földrajzi régiókban végbemenő folyamatok nem értelmezhetők pontosan. Ily módon a problematika megjelenése az államelméletben fontos szemléleti változást és tematikai gazdagodást jelent, továbbá a filozófiai, közgazdasági, a szociológiai kutatások eredményeinek határozottabb és gyorsabb felhasználását. Ennek kezdeti lépései a hazai államelméleti szakirodalomban már megtörténtek.¹

Ezen megállapítások nyomán újabb kérdések megválaszolására kell kísérletet tennünk. Nevezetesen, hogy az ázsiai termelési mód államelméleti összefüggései a fejlődő országok milyen körére alkalmazhatók, illetőleg azokban az esetekben, ahol ez nem teljes egészében alkalmas az államiség problémáinak értelmezésére, ott mi jelentse a kiinduló alapot? Gondolatmenetünkben elsősorban az államelméleti következtetések érzékeltetésére törekszünk, természetesen alapul véve azokat a kategóriákat, összefüggéseket, amelyeket más társadalomtudományi ágakban már részleteiben is kidolgoztak.

Már a 60-as években az ázsiai termelési móddal kapcsolatos viták felelevenedése kapcsán a marxista elméletben kiérlelődött az a felismerés, hogy az ösközösség, a rabszolgaság, a feudalizmus fejlődési sémái nem alkalmazhatók pl. Afrikára.² Az afrikai társadalomfejlődés leírására az ázsiai termelési mód afrikai adaptálása kínált esélyt. Az elemzések azonban rávilágítottak arra, hogy az afrikai társadalmak történelmi útja az ázsiaival egyező fő vonások mellett

¹ Az ázsiai termelési mód államelméleti következtetéseiről: Varga-Sabján László – Visegrády Antal: Az állam keletkezésének kérdései az ázsiai termelési mód kapcsán. Állam és Igazgatás. 1978. 3. sz., Samu Mihály: Bevezetés az állam- és jogtudományba. Tankönyvkiadó. Bp. 1982. 212. old., Antalffy – Samu – Szotáczy: Állam- és jogelmélet. I. K. Tankönyvkiadó. Bp. 1987. 416. old., Visegrády Antal: Az ázsiai termelési mód államelméleti összefüggései. Valóság. 1987. 2. sz.

² Jean-Suret Canale: A Trópusi-Afrika hagyományos társadalmi. (Az ázsiai termelési mód a történelemben.) Gondolat. Bp. 1982. 537–562. old.

számos eltérő specifikumot is tartalmaz, azaz a Marx által leírt ázsiai társadalmak a termelési mód egyik, az afrikaiak pedig ugyanannak egy másik változatát alkották. Olyan álláspont is ismertté vált (Samir Amin), miszerint minden társadalom három egymást követő fejlődési szakaszon keresztül, az őskommunizmuson, az adóztató, valamint a kapitalista termelési módon keresztül jut el a kommunizmus megvalósításának szakaszába. Az adóztató termelési mód ekként általános kategóriává emelkedett. Amin ezt a társadalmi formációt megalapozó termelési módnak tekinti, amely olyan jegyekkel jellemezhető, mint a termelő erők jelentős fejlődése, a bőséges termékkélesleget biztosító mezőgazdasági termelés, a fejlettebb munkamegosztás, a gazdasági alapon kialakuló társadalmi tagozódás, valamint a falusi kereteken túlhaladó, kiteljesedett állam.³ Az adóztató termelési mód tehát ezek alapján sokkal szélesebb kategória, mint az ázsiai vagy afrikai termelési mód, oly annyira, hogy Amin ebben az összefüggésben a rabszolgatartó termelési módnak csupán hézagpótló szerepet tulajdonít, és a feudális termelési módot is csupán a fenti egyik változatának tekinti. A kategória nem vált általánosan elfogadottá, hiszen az egyes minősítő jegyek összességében nem alakultak ki valamennyi formációban és régióban.

A hazai és nemzetközi szakirodalomban hosszabb viták után jelent meg az afrikai termelési mód fogalma.⁴ Logikusnak tűnik az a feltételezés, ami szerint a termelési mód modelljében meglévő különbségek megalapozzák az állam keletkezésében és fejlődésében is az eltérő vonásokat, és egyebek mellett ezekből az összefüggésekből vonhatunk le következtetéseket napjainkban is az afrikai társadalmak politikai rendszerének, államának karakterisztikus jelenségeire.

Az államiság, az állam és a társadalom viszonyának kérdése korunkban Afrikában szinte robbanásszerűen törtek a felszínre. Ennek érzékeltetéséhez elegendő arra hivatkoznunk, hogy míg a II. világháborút megelőzően a kontinensen csupán két független állam létezett, az évezredes tradíciókkal rendelkező Etiópia, valamint a XIX. században alapított Libéria. Ma a földrész 53 szuverén állama mellett, Namíbia kivételével alig található számottevő, önállósággal nem rendelkező terület. Az országok többségében az államiság megteremtése egy időszakban ment végbe, az 50-es évek végén és a 60-as évek elején, illetőleg a 70-es évek közepén, a portugál gyarmatbirodalom összeomlását követően. Ezekből a körülményekből is következett, hogy az országok többségében egy időben, koncentráltan jelentek meg az államiság problémái. A fejlődés későbbi szakaszaiban a fiatal

államok körében határozott differenciálódás ment végbe, ami a társadalom átalakításának eltérő útjai közötti választásban testesült meg. A kontinensen meghatározó jelentőséggel bíró kapitalista orientációt követő országok mellett kialakult a társadalom szocialista átalakítását vállaló államok csoportja, valamint az úgynevezett nemkapitalista fejlődést reprezentálók köre. Úgy tűnik azonban, hogy az ellentétes tartalmú politikai programok, célok ellenére is a társadalom és az állam kapcsolatában az országok többségében azonos általános jelenségek figyelhetők meg.

Gonidec professzor az afrikai államokról szóló monográfiájában a mai afrikai társadalom politikai rendszerét, jogrendszerét meghatározó elemek sorából elsősorban a gyarmati rendszer mélyreható hatását emelte ki.⁵ Talán helyesebb a gyökereket mélyebben keresni, visszanyúlni az afrikai társadalmi struktúra kialakulásának alapjaihoz. Ehhez nyújt alapot az Afrikában az ősközösségi társadalom bomlásából kialakuló termelési mód értelmezése, mert ennek az afrikai társadalmak szerkezetére gyakorolt hatása még ma is befolyásolja a társadalom és az állam viszonyát.

Ez a megállapításunk főként az állami intézmények fejlődésében fellelhető kontinuitás megítélésére vonatkozik. E tekintetben bátran állíthatjuk, hogy a gyarmatosítás időszaka a későbbi fejlődés szempontjából nem váltott ki maradandó hatást. A koloniális adminisztráció az egyes gyarmatosító hatalmak gyakorlatában eltérő módon, egy racionálisan szervezett, centralizált, egységes mechanizmusként működött. Jellemzősül, 1937-ben Francia-Nyugat-Afrikában 385 gyarmati tisztviselő szolgált akkora területen, ahol ebben az időben 15 millió ember élt.⁶ A gyarmati korszakban főként a társadalom irányításának felső szintjei alakultak ki, míg ezzel szemben az alsóbb szinteken, különösen az angol gyarmati közigazgatásban, tulajdonképpen változatlanul a közösség-szerveződés tradicionális keretei és formái domináltak, azaz az állam nem nyomult be a társadalom alapegységeibe. Tehát az állam és társadalom kapcsolatának néhány alapvetően meghatározó jelentőségű vonása már a kolonizációt megelőző időszakban kialakult. Az, hogy az a hatás ilyen hosszú időszakon keresztül érvényesült, semmiképpen sem az afrikai társadalmak mozdulatlanságát, változatlanságát jelenti, hanem azt, hogy e viszony alapszerkezetének fő elemei döntően még ma sem módosultak. Ezért is kell tehát napjaink afrikai államfejlődésének tanulmányozásához mintegy kiindulópontként visszatérni ahhoz az Afrikában kialakult sajátos termelési módhoz, ami alapul szolgált az állam keletkezéséhez.

A gyarmatosítás előtti Afrika társadalmi szempontból legfejlettebb szerkezetét a földművelő faluközösség jelentette. A közösség szerkezetének központi eleme a föld, ami egyben a munka legfontosabb tárgya és eszköze. A termelőerők ezek között a viszonyok között közvetlen társadalmi jelleggel rendelkeztek. Ez határozta meg az elsajátítás fő vonásait

³ Samir Amin: Osztály és nemzet. Fejlődés-Tanulmányok. 2. k. Bp. 1983. 542. old.

⁴ A kérdés kapcsán kialakult különböző elméleti megközelítéseket részleteiben ismerteti: Katona Emil: Társadalmi-gazdasági formációelméletek és érvényesülésük Kelet-, Délkelet-Afrikában. Egyetemi Szemle, 1984. 4. sz. 77–78. old. Továbbá: Történelmi átmenetek és átmeneti társadalmak. Fejlődés-Tanulmányok. 2. k. Bp. 1983. 542. old. Őstársadalom és az ázsiai termelési mód. Szerk.: Tókei Ferenc. Bp. Magvető. 1982. 729. old., Ágh Attila: Afrikai termelési mód? Valóság. 1969. 10. sz. 18–29. old., Ágh Attila: Kereskedők és misszionáriusok Afrikában. Világosság. 1980. 11. sz. 689–695. old.

⁵ Gonidec P. F., A. Bockel: L'Etat africain. Paris. Librairie général de droit et de jurisprudence. 1985. 362. old.

⁶ W. Tordoff: Government and politics in Africa. 123. old. MacMillan. London. 1984. 352. old.

is, így vált a tulajdon helyett központi kategóriává a birtoklás, amiben kifejeződött a természet, az ember, az emberi közösségek általi kisajátítása. Ezek a viszonyok egységet alkottak a társadalmi hatalmi, igazgatási viszonyaival és ezekkel együttesen biztosították a társadalom újratermelését. Ezek között a körülmények között a földművelő faluközösségek fennmaradásával kezdődött meg a gyarmatosítás előtti Afrikában az osztály- és politikai viszonyok kifejlődése, az antagonisztikus társadalmi kapcsolatok kialakulása, a kizsákmányolás megjelenése. Ez a folyamat azonban sajátos feltételek és viszonyok között ment végbe. A faluközösségekben kezdetben az emberek helyzetét nem az anyagi javak birtoklása határozta meg, hanem az úgynevezett szociális státusz, a hatalmi viszonyokban elfoglalt hely. A közösség hatalmi viszonyai sajátos elnyomásként realizálódtak az emberi kapcsolatokban, de az még nem vált egyenlővé a kizsákmányolással, hanem annak fontos előfeltételét jelentette. A kizsákmányolás létrejöttét a közösség felső rétegének körében létrejött felhalmozás siettetete, aminek hatására a közösségi értékrendben az anyagi javak egyre fontosabb helyet foglaltak el. A felhalmozás lehetőségeit szélesítette a területi expanzió. A nagyobb csoportok hatalmának kiterjesztése az etnikailag idegen közösségekre kettős hatást váltott ki. Létrejött a rabszolgaság sajátos afrikai formája. Ennek sajátos vonásai közé tartozott, hogy a munka alacsonyabb szintű termelékenységének viszonyai között a foglyul ejtett ellenség a közösség többi tagjával azonos jogokkal rendelkezett, a csoport számára elsősorban új munkaerőt jelentett. Ahol magasabb volt a termelékenység, ott helyzetük alapjaiban eltért az előbbtől, a munkájukból származó termékefelesleget már a közösség számára kobozták el, és részükre csak a létfenntartáshoz szükséges minimumot biztosították. A rabszolgaság mellett mint új társadalmi erő, kialakult az arisztokrácia, létrejöttek a privilegizált csoportok, „jogállásuk” fő vonásaiban a középkori feudális nemesség helyzetére emlékeztetett.

Mindezek következtében a természetes-társadalmi közösségekre jellemző viszonyok mellett, melyek fő meghatározóként a társadalom egészére nézve továbbra is jellemzőek maradtak, megindult az ezektől idegen, a termelő és a termelési eszközök egyesítésének antagonisztikus formáját kifejező kapcsolatok kibontakozása.⁷ A társadalmi antagonizmusok kifejlődését jelentős mértékben befolyásolták a kontinens földrajzi körülményei, hiszen a többlettermék kialakulása összefüggött az ökológiai feltételrendszerekkel, mindez együttesen befolyásolta az állam keletkezésének folyamatát is.

Az afrikai társadalom fejlődésének belső tényezői elegendőnek bizonyultak-e, és szükségszerűen elvezettek-e az állam keletkezéséhez elengedhetetlenül szükséges feltételek létrejöttéhez? Ennél a pontnál az állam kialakulásának ázsiai és afrikai útja elvált egymástól. Az ázsiai termelési mód klasszikus formáiban a közvetlen termelőtől adóztatás útján elsajátított

terméktöbblet megteremtette az állam, az államapparátus kialakulásának és fennmaradásának tartós anyagi alapját. Az állam léte összefüggött az anyagi alap folyamatos újratermelésével, így az állam nemcsak biztosította, hanem maga is szervezte a termelést, ezen keresztül a kizsákmányolást. Együtt az ázsiai társadalmak földrajzi tényezőinek hatásaival azért is vált kiterjedtté az állam társadalomszervező, organizatorikus funkciója, a hatalomgyakorlás despotikus formája és szerkezete.

A gondolatmenet elején feltett kérdésre az afrikai fejlődés esetében a társadalomtudomány képviselői általában nemmel válaszoltak. Afrikának a Szaharától délre eső térségeiben a terméktöbblet belső forrásai nem tették lehetővé, a faluközösségek szervezete nem követelte meg az állam kialakulását. Ágh Attila ezt a következtetést az afrikai kontinens ökológiai sajátosságaival is összefüggésbe hozta, mert ezek a viszonyok olyan termelési körülményeket formáltak, amelyek között a létfenntartási szint könnyebben, a nagy terméktöbblet viszont már csak igen nehezen vált elérhetővé. Konkrétan azokról a feltételekről van szó, amelyek nem tették lehetővé, hogy Afrikában, miként az ázsiai nagy folyók völgyében, öntözéses gazdálkodás alakuljon ki. Ez a tény megakadályozta, hogy az ázsiaiakhoz hasonló centralizált államalakulatok jöjjenek létre. A szavannás területeken a föld keménysége, a dzsungelövezetekben a burjánzó növényzet behatárolta a földművelés fejlődésének lehetőségeit. Az afrikai agrártermelés jellemző formájává az égetéses – irtásos – művelési mód vált, ami a nagyállattenyésztés hiányában nem alakulhatott át nagyobb termelékenységű ekés-szántásos művelési móddá. Mindez alapjaiban meghatározta az afrikai agrártársadalom fejlődését, azaz inkább fejletlenségét, a hosszú ideig tagolatlan munkamegosztást, a máig ható elmaradottságot.

A belső források elégtelensége következtében az állam keletkezéséhez szükséges impulzusokat a kereskedelem, a hódítás, az expanzió jelentette, a társadalom belső differenciálódása mellett. Afrikában az állam gazdasági szerepe elsődlegesen a kereskedelem, különösen az aranykereskedelem szervezésére, biztosítására összpontosult. Működésének, fennmaradásának anyagi bázisa ez esetben is az adóztatáson keresztül történő kizsákmányolás, de ennek forrása a távolsági kereskedelemről származó többlet lefölözése.

Az államiség afrikai létrejöttében fontos tényezőt jelentett az adott terület földrajzi elhelyezkedése, távolsága a fő kereskedelmi utaktól. Az ősi Ghana, a X–XIII. század egyik legerősebb államalakulata, a jól szervezett igazgatási apparátus és hadsereg mellett fejlett adórendszert hozott létre. Miután központi helyet foglalt el a transz-szaharai kereskedelmi utakon, így rendszeresen az államkincstár jelentős vámbevételekhez jutott. Mali államának stabilitásához a virágzó kereskedelem mellett nagymértékben hozzájárult az ország déli részén található aranybányák termelése.⁸ Hasonló volt a szerepe az expanzióknak, a

⁷ Kiszelyev G. Sz.: O formacionnoj prirode dokolonial'nih obszesztv Trepicseszkej Afriki. — Narodü Azii i Afriki 1986. No 2. 66–74. old.

⁸ N.—Lante; Wallace-Bruce: Africa and International Law—the Emergence to Statehood. The Journal of Modern African Studies 1985. 4. 576–602. old.

hódításnak, hiszen az egyes területek, népcsoportok feletti dominancia megszerzése tovább bővítette az adóbevételek forrásait.

Ezek által a körülmények által formálódott az afrikai termelési mód modellje, aminek lényegéeként a kutatók a társadalom kétszintűségét jelölték meg. Ez úgy értelmezendő, hogy az egyik póluson kialakult a kereskedelmet ellenőrző, megadóztató állam, léte- nek anyagi alapja a kereskedelemből származó jöve- delmek megcsapolása. A társadalom másik szintjén viszont szinte háborítatlanul tovább élt a naturálgaz- dalkodás szintjén vegetáló, földművelő faluközösség. A társadalom ekként megvalósuló polarizálódását a gyarmatosítással megjelenő kapitalista termelési mód csupán helyenként bontotta meg, de képtelen volt annak alapvető átalakítására.

Ennek a termelési módnak a fő elemei, a föld közösségi tulajdona, a faluközösség évszázadokon keresztül szinte változatlanul fennmaradt. Az afrikai termelési mód léte napjaink realitása. Ebből is követ- kezik, hogy az afrikai társadalmak szociális összeté- tele lassan módosul. 1980-ban Afrika gazdaságilag aktív népességének 66,8%-a dolgozott a mezőgazda- ságban. 1960-ban ez az arány még 76,6% volt. A változás azonban országonként, régióként igen dif- ferenciált.⁹ Egészen másként alakult a társadalom szociális összetétele az észak-afrikai, dél-afrikai tér- ségben, mint a Trópusi-Afrikában, ahol az afrikai termelési mód meggyökeresedett.

A mezőgazdasági termelés elmaradottsága nem egyszerűen gazdasági kérdés, hanem ennek változat- lansága megmeregíti a társadalom szociális és politi- kai viszonyait is. Gátjává válik a társadalmi mobilizá- ciónak, a mezőgazdasági bérmunkások alacsony szá- ma, amely Észak-Afrika, Mozambik és Angola kivé- telével alig éri el a 10%-ot, egyben alátámasztja, hogy a Trópusi-Afrika térségeiben változatlanul a családi keretekben történő termelés a tipikus gazdálkodási forma.¹⁰ Ez a termelés igen alacsony színvonalon valósul meg. Ezt jól illusztrálja, hogy a FAO kimuta- tásai szerint Ázsiában a mezőgazdasági termelés energiaszükségletének 50%-át állati energia felhasz- nálásával biztosítják, addig Afrikában ez mindössze 7%-ot tesz ki.¹¹ Ez az állapot más adatokkal is jól érzékeltethető.

	Öntözött földterület %	10 ezer hektárra jutó traktorok száma db	Hektáronként ¹² használt trágya- mennyiség q
Afrika	1,8	7	4,4
Ázsia	28,0	45	45,4
Dél-Amerika	6,1	57	38,8

A faluközösségek hosszú távú fennmaradása, amit Tókei Ferenc az egész harmadik világ továbbfej- lődése szempontjából elengedhetetlennek tart, konzerválja az állam és a társadalom kapcsolatának

viszonyrendszerét.¹³ Lényegében változatlanul, még ha más formai megjelenésben is, de napjainkban tovább él a kétszintű afrikai társadalom.

A politikatudományi, államelméleti szakiroda- lomban gyakorta kutatják az afrikai államok tehetet- lenségének, gyengeségének belső és külső okait. A kormányzásképtelenség, az etnikai és a politikai hatá- rok közötti meg nem felelés, a gazdasági okok követ- keztében sok afrikai állam tényleges helyzete olyan következtetéseket alapozott meg, miszerint — alapul véve az állam általánosan elfogadott kritériumait — ezek nem is minősíthetők tartósan, vagy részlegesen államnak.¹⁴

Ezek a jegyek inkább következményeknek te- kinthetők, és az állam hatástalanságának okai az állam és a társadalom viszonyának alapszerkezetében keresendők, ami az uralkodó termelési mód függvé- nyében rendeződött el. Az állam funkcionálása még ma is alig érinti a társadalom többségének létét. A termelési mód, a faluközösségek konzerváló hatásá- nak következtében nem épülhet ki szerves kapcsolat, nem jöhet létre hatékony közvetítő rendszer a társa- dalom és az állam között. Ebben a helyzetben az afrikai államnak kikényszerített szerepvállalása, hogy a fejlődés-fejlesztés motorja legyen a társadalomban, hogy megpróbálja mobilizálni a társadalom fejleszté- séhez szükséges valamennyi erőforrást. Ez azonban az állam társadalmi megalapozottsága szempontjából kudarcra ítélt vállalkozásnak tűnik.¹⁵

Az állam társadalomátalakító, modernizáló te- vékenységének tényleges korlátai egyre szembetű- nőbbé válnak. A függetlenséget követő „államköz- pontú” felfogások, amelyekben abszolutizálták az állam szerepét a gazdasági, politikai folyamatokban, az integráció kialakításában, jelentős mértékben ép- pen a társadalmi tények hatására átértékelődtek. A különböző világnézetű, szemléletű kutatók körében is egyre inkább előtérbe kerül az állam és a társada- lom szétválasztódásának paradigmája. A társadalom- tól elkülönült állam képtelen a viszonyok hatékony befolyásolására, a lakosság pedig a kormányzat elleni fellépésekkel, emigrációval vagy autarchikus bezár- kózással fejezi ki különállását. A hatalom erőteljes centralizációjára irányuló általános törekvések, ami egyaránt jellemző a különböző társadalmi orientációt képviselő államokra, gyakorta éppen az ellenkező hatást váltják ki és más tényezőkkel együtt a hatalom instabilitásához vezetnek.

Az állam erőteljes túlsúlya az afrikai társadal- makban a viszony társadalmi kiépítettségének hiá- nyából származó kényszerhelyzet. Ennek feloldásá- ra, miként a fejlődés eddigi tényei is ezt alátámasztot- ták, külön sem a gazdaság, sem az állam nem képes. Olyan, a közösségszerveződés hagyományos formáit is felhasználó evolúcióra van szükség, amin keresztül felszámolhatóvá válik a társadalom kétpólusúsága, kialakulhat a társadalom és az állam közötti közvetítő mechanizmus. Ebben a folyamatban fontos szerepe

¹³ Tókei Ferenc: A „harmadik világ” fejlődésproblémáinak történeti alapjairól. T. Sz. 1981. 7. 24–31. old.

¹⁴ Robert M. Jackson, Carl G. Prossberg: Why Africa's weak states persist: The Empirical and Juridical in Statehood. World Politics 1982. oct. 1–25. old.

¹⁵ V. Azarya; Charan: Disengagement from the State in Africa: Reflections on the Experience of Ghana and Guiana. Comparativ studies in Society and History 1987. 1. sz. 106–109. old.

⁹ Afrika: enciklopedicseszki szpravocnik. M. 1985. „Szov. Enc.”. 100. old.

¹⁰ Statistical Yearboock. 1982. UNO. New York. 1985. 1088. old.

¹¹ Conditions of work and the working environment ILO Geneva. 1983. 76. old.

¹² Development Digest vol. XIX. n. 4. Oct. 1982. 122. old.

lehet a tradicionális intézményeknek és ideológiáknak, amelyek társadalmi jelentősége autoritások alapján napjainkban jelentősen felértékelődött.¹⁶ A

hagyományos gazdasági, társadalmi-kulturális szerkezetek modernizált formái, közöttük az öngazgatási elemeket is tartalmazó faluközösségek, amennyiben egybekapcsolódnak az állam szervezetével, jobban elősegíthetik a társadalom mélyebb átalakítását.

¹⁶ V. Khoros: Politics and traditions (Countries of the East: Politics and Ideology) M. 1987. 182. old.

SZEMLE

Ruszoly József

Elsőpró kisebbség?

Gerő Andrásnak *Az elsőpró kisebbség. Népképviselő a Monarchia Magyarországon* (Gondolat, Bp. 1988.) c. munkája jól megszerkesztett és megírt, szigorú logikai láncolatba épített mentalitástörténeti tanulmány. Műfaját tekintve igazi disszertáció; nem monográfia, de nem is résztanulmány.

A szerző a politikai (történeti) szociológia eszköz- és fogalomrendszerével fölverte közelíti meg témáját, a dualizmus kori hazai népképviselőt, anélkül, hogy eleve lekötne magát annak intézményi meghatározásánál. Meg sem említve a helyhatósági (törvényhatósági és községi) népképviselőt, csak az országos, azaz a törvényhozási intézményekkel, különösen pedig a választójoggal, a választási rendszerrel, ezek alkalmazásával, a megválasztott képviselőkkel, valamint magával a képviselőházzal foglalkozik, végül pedig e testületben a köz- és magánerkölcs viszonyát taglalja. Mivel a népképviselőről mint olyanról még értekezéséhez idomított definíciót sem ad, minden aggály nélkül mond le egyes, nem lényegtelen elemeinek bemutatásáról. Nem kíséri végig a választójog törvényi szabályozását sem; nem csupán a századfordulót követő reformtörekvések és reformok maradnak nála érdemleges említés nélkül, de megelégedve a választójogi novella előzményének tekinthető 1871. évi törvényjavaslat 1872-beli, obstrukcióba, vagy ahogyan akkor írták: *strick*-ba fulladó vitájának bemutatásával, eleve lemond az 1874: XXXIII. tc. létrejötté közvetlen előzményeinek s magának a törvénynek is a részletesebb vizsgálatáról. Alig-alig

esik szó a műben a szoros értelemben vett parlamenti jog intézményeiről, köztük a képviselői jogállásról (pl. mentelmi jog, interpellációs jog), ha tetszik: ezek mentalitástörténeti vetületéről. Eleve lemond a házszabályok fejlődésének akárcsak vázlatos bemutatásáról is, csupán az obstrukció jelenségét tartva belőle figyelmet érdemlőnek. S ha el is fogadnók, hogy a választójog — választások — képviselők — képviselőház gondolatsorban éppen az általa kiválasztott témák tartoznak a „népképviselő” körébe, a politikai erkölcsi konklúziók levonása előtt egy témakör (fejezet) még mindig hiányzik: a dualizmus fél évszázada törvényhozási eredményeinek mérlegre tétele. Annak bemutatása, hogy a magyar törvényhozás mit alkotott 1867 és 1918 között.

Gerő András a történettudományok egy friss szakterületén, a *mentalitástörténet* terén munkálkodik; ennek szempontjait és fogalmait a politikai szociológia köréből veszi. Magam állam- és jogtörténész lévén jobban kötődöm a kor intézményi fogalomrendszeréhez, ami azonban nem jelenti azt, hogy a parlamenti népképviselőt más irányú vizsgálatának jogosságát és hasznosságát kétségbe vonnám. Egyébként is: eredményeink — részleteiket tekintve — több helyütt, pl. a választási korrupció eluralkodása terén, egybevágnak, legalábbis kiegészítik egymást. Jogtörténészként egyetlen szempont vezethet a tanulmány bírálatánál: a képviselői jogintézményeknek, mint a népképviselőt külső kereteinek fölvezetését, bemutatását szemügyre véve a hiányokra vagy pontatlanságokra föl hívni a figyelmet.

Az országgyűlési választójogot és választási rendszert szabályozó 1848: V. tc., valamint az azt Erdélyben alkalmazó 1848: II. (*kolozsvári*) tc., a reformkorban szakmailag-politikailag előkészített, 1848-ban mégis gyorsan, mondhatni kapkodva megalkotott törvény lévén, számos, már az 1848-ban is, de különösen az 1861. és 1865/66. évi, valamint a későbbi általános választásokon megmutakozó hiányokkal bírt, melyeket egyre nehe-

zebb volt kipótolni. Megalkotói ennek eleve tudatában lévén csupán *ideiglenesnek* szánták.

Ami pedig az 1874. évi novellát illeti, a szerző azt a látszatot kelti, mintha az azt megelőző 1871. évi törvényjavaslat egyes egyedül az 1869. évi általános választások tanulságai alapján fogalmazódott volna meg (32.). Egyik korábbi munkámban számos helyütt igazoltam, hogy a változott társadalmi és politikai viszonyok közepette az 1849: V. tc. több anyagi jogi és eljárási rendelkezése már nehezen volt alkalmazható (*A választási bíráskodás Magyarországon 1848–1949*. Bp., 1980.). Ez persze nem pusztán „jogtechnikai” kérdés volt; sokkal inkább olyan közjogi-politikai probléma, amely tartósan nem maradhatott megoldatlan.

A minisztertanácsi jegyzőkönyvek tanúsága szerint gr. Andrássy Gyula miniszterelnök először 1868. augusztus 3-án tett javaslatot „a választási törvény részbeni módosításá”-ra, minek előkészítésével, egy „póttörvényjavaslat kidolgozásával” a vallás- és közoktatási miniszter, br. Eötvös József bízott meg, kinek tervezetét november 4-én átvizsgálásra Horvát Boldizsár igazságügy-miniszter, Lónyay Menyhért pénzügyminiszter és Gorove István „közgazdaságügyi” miniszter kapta meg. Horvát Boldizsár november 12-én bejelentette, hogy a választások előtt „politikai szempontból ildomosnak nem látszik” a törvény átfogó módosítása, miért is ketté kellene osztani a földadatot: egy rövid törvényben az 1848: IV. tc. 3. §-át úgy módosítani, hogy a képviselők a jövőben 3 helyett 5 évre választassanak, majd pedig „azon célba vett módosítások, melyek a követek megválasztásánál előforduló zavarok és összeütközések megelőzés céljából” kellene — külön törvénybe foglalandók. Mindkettőnek az előkészítésével az igazságügyér bízott meg, ám még az első törvényjavaslatot sem nyújtotta be. A téma ezután már csak az 1869. évi általános választások nyomán merült föl ismét (*OL, Minisztertanácsi jkv-ek xerox másolatai*).

Nem egészen felel meg a tényleges

Ruszoly József tanszékvezető egyetemi tanár, JATE Állam- és Jogtudományi Kar (Szeged).

helyzetnek a nemességet megillető „régí jog” értelmezésének az az „enyhítése”, amely szerint a jogosultak „csak személyükre szólóan részesülhettek benne, tehát gyermekeikre már nem vonatkozott, azaz kihaló csoporttá tette őket a törvény”. Az 1848: V. tc. 1. §-a valóban azoknak hagyta meg a „politikai jogélvezetet”, „kik a megyékben és szabad kerületekben az országgyűlési választásban eddig szavazattal bírtak”, az elhúzódó „ideiglenesség” miatt azonban — miként másutt már szóltam róla — a 60-as—70-es években a gyakorlatban ezt másként is értelmezték. Önmagában már az is vitatható volt, hogy kik szavazhattak 1848 előtt a megyegyűléseken, hiszen egyes, haladó megyékben a honoráciorokat is bebocsátották, a nemes ifjak esetében pedig a korhatár szinte megyénként eltért. A továbbra is ellenzéki hajlamú Pest megye és br. Wenckheim Béla belügyminiszter összeütközése arra vall, hogy a megye tágan, a miniszter viszont szorosan igyekezett értelmezni a törvényt. Az 1869. február 8-i megyei központi választmányi körrendelet utasításba adta az összeíróknak, hogy régi joggon írjanak össze mindenkit, akik 1865-ben már gyakorolták választójogukat; a miniszter ezzel szemben február 19-i leiratában — egyebek mellett — arra utasította a választmányt, hogy nem írhatók össze „azon nemesi vérből származó ifjak, kik kiskorúságuk miatt választójogukat tetteg még nem gyakorolhatták”, sem azok, akik „nemességüket 1848 után [...] nyerték”. A miniszteri utasításra a központi választmány 1869. február 21-én magához a kormányhoz fordult, tőle azonban választ nem kapván: saját rendeletét fenntartotta, s alkalmazta is. A régi jog körüli bizonytalanságot, egyszerűen a kialakult „alkotmányos szokásjogi gyakorlat” visszamenőleges elismerését jelzi az 1874: XXXIII. tc. 2. §-a is, amely végül is azoknak hagyta meg a régi jogot, akiket e jogcímen korábban (1848-tól 1872-ig) legalább egyszer összeírtak [*A választási összeírás és választási bíráskodás Magyarországon (1848—1872)*]. Acta. Jur. et Pol. Szeged. Tom. XXVII. Szeged, 1980. „Martonyi János Emlékkönyv” 324.]

Az 1871. november 8-án benyújtott novellajavaslatot ismertette a szerző azt a látszatot kelti, mintha a *honoráciorok* választójogát ez vezette volna be (32.), pedig tudnia kellene, hogy róluk először az 1848: V. tc. 2. §-ának d) pontja rendelkezett, melyhez ké-

pest e javaslat, valamint a későbbi novella csak kisebb módosítást vezet be; pl. a mérnököket, valamint az okleveles gazdákat, erdészeket és bányászokat is a jövedelmükre tekintet nélkül beveszi szavazati joggal rendelkező értelmiségiék közé (1874: XXXIII. tc. 9. §).

Az 1848: V. tc. szerinti szavazás, helyesebben: a választás, módja is több szót érdemelne. Alapjában véve igaz a szerző megállapítása, mely szerint az „nagyreszt nyilvános volt (egy-két helytől eltekintve, ahol is — élve a 48-as törvény hiányos megfogalmazásából adódó lehetőséggel — titkosan szavaztak)” (17.). Megjegyzésem csak a „hiányos megfogalmazást” illetheti, amely nem annyira törvényszerkesztési hiba volt, sokkal inkább tudatosan bennehagyott bizonytalanság, sajátos kompromisszum volt az országgyűlés két táblája között. Amint azt a képviselőház több esetben igazolta is, a *titkos szavazást* a törvény éppúgy megengedte, mint a nyíltat. Több városban (Győr, Komárom, Eger) és vármegyében (Pest-Pilis-Solt, Heves-Külső-Szolnok), nemkülönben Erdélyben is éltek vele. Kivételes volt ugyan, mégis törvényes a titkos szavazás is. Csak a novella vett véget e kettősségnek: egyértelműen a nyílt szavazást rendelve el.

A választási rendszer alapeleme volt a *választókerületenkénti* választás, mely alól 1874-ig csupán az erdélyi székely és szász székek képeztek kivételt, ahol is az őket megillető két-két képviselőt — miként egykori közgyűléseiken feudális kori követeket — továbbra is egy aktusban választották, a választók gyűlésén. A választókerületi beosztást illetően az egykorú és a történeti irodalomban, így jelen tanulmányban is, van némi bizonytalanság, sőt megnevezés is (17—19., 63—67.). Anélkül, hogy *aránytalanságukat* védelembe venném, legyen szabad létrejöttük és történetük históriáját fölvázolnom.

Az 1848-i törvények alkotói a francia polgári alkotmányfejlődés nyomdokain haladva az addigi helyhatósági közgyűlési (városi magisztrátusi) választást tisztán *territoriális* téve, alapjában véve az ott lakó választókat jogosították föl a követ (képviselő-) választásra. A törvény „a népszám, [...] területi, s közigazgatási tekintetek alapjára tett aránylagos felosztásával” 377 követi helyet osztott szét a helyhatóságok között, 69-et pedig Erdélynek hagyott meg, melyeket az 1848: II. (erdélyi) tc. osztott föl. Az

egynél több követi helyet kapó helyhatóságok maguk alakították meg választókerületeiket, ügyelve — egyebek mellett — „a népesség számára” is. Népszámlálási adatok híján is nyilvánvaló, hogy már a mandátumok törvényi elosztása, különösen Erdélyben, aránytalanul történt. Kevésbé mondható ez el a helyhatósági testületek felosztó tevékenységéről, bár némi — későbbi kifejezésével élve — „választási geográfia” ebben is volt, különösen vegyes nemzetiségű vidékeken; többnyire, de nem mindig, a nem magyar nemzetiségek rovására. A lakosság lélekszámahoz képesti aránytalanság így elsősorban az 1848-i törvényhozás „bűne”, amely nem léphetvén át saját árnyékát minden megyei (szabad kerületi, széki) törvényhatóságnak meghagyott legalább 2—2 képviselői helyet, ugyanakkor a városokat is igyekezett előnyben részesíteni. Az 1848-ban megállapított választókerületek — ha helyhatóságon belül kicsit módosultak is — túlnyomó többségükben az 1877: X. tc.-ig változatlanul maradtak; ez figyelembe vette a megelőző megyei területrendezést s rögzítette az akkori kerületi beosztást, melyhez ezután csak a belügyminiszter jóváhagyásával lehetett nyúlni. E téren az 1914: XV. tc. hozott csupán lényeges változást, noha a nemzetiségi és szociális viszonyokat a maga módján „figyelembe véve” ez sem valósított meg arányos fölosztást.

A teljesen arányos választókerületi beosztás egyébként elvileg is csak a lakosság létszámahoz viszonyítva, semmiképpen sem a választók létszámahoz képest történhetett volna meg, hiszen — censzos rendszerben — a választók száma a lakosság vagyonosságától, műveltségi szintjétől is függően, a beosztók a várható választói számot pontosan nem is ismerhették. A legkisebb és a legnagyobb, vagy egyébként is a kicsiny és a nagy választói létszámot kimutató választókerületek közötti különbségeket tehát mindennek szem előtt tartásával érdemes értelmezni. Ez persze semmit sem von le az igazságtalan vagy azzá váló választókerületi rendszer történeti bírálatából.

Mindez átvizs bennünket a munka fontos részét adható statisztikai táblázatok, számszerű kimutatások világába. A szerző több helyütt foglalkozik a hazai választóknak a népességen belüli arányával, összehasonlítva ezt Európára más országainak adataival (16., 30., 58—59.). Vitatható ugyan, hogy Európában — Svájcot nem szá-

mitva — az 1848: V. tc. vezette be „a legalacsonyabb cenzust” (30.), az viszont kétségtelen, hogy a maga idején liberális, e tekintetben az angolt vagy a belgát is fölülhaladó alkotás volt. Némi bizonytalanság van a választók számarányban. Magam nemrég ismét számba véve a Fényes Elek gyűjtötte, fölöttébb hiányos adatokat, 1848-ban, Erdélyt nem számítva, a lakosság 6,5%-ára teszem a választójogosultak arányát (*A hazai választási statisztika kezdetei (1848–1869)*. Acta Jur. et Pol. Szeged. Tom. XXXVI. 1986. „Horváth Róbert Emlékkönyv” 232.).

Noha a választói számarány nyújtja a legkézenfekvőbb összehasonlítási alapot, az összehasonlítással csínján kell bánni. Ausztriában 1907 előtt kuriális, a Német Birodalom részét képező Poroszországban 1918-ig adózás alapján „háromosztályos” és közvetett volt a választójog, velük tehát a választók elvi egyenlőségén alapuló és közvetlenül gyakorolható hazai választójogot közös nevező híján nemigen érdemes összehasonlítani (59.).

Az 1848: V. tc. és a nyomdokain haladó későbbi törvények az *abszolút többségi elv* alapján rendelték eldönteni egy-egy (egyéni) választókerület mandátumának sorsát. A választáson megjelent választók számától függetlenül az a jelölt nyerte el tehát a képviselői megbízólevelet, aki a leadott érvényes szavazatok 50%-át +1 voksot elnyert; ha ketten voltak, akkor az 50%-kal s – 1 vokssal semmit sem lehetett nyerni; e szavazatok kárba veszttek. Ahol csak egy jelölt lépett föl, ha érvényes ajánlása megvolt, ő nyert mandátumot; az már csak a választási statisztika megoldása volt, hogy ilyen esetben valamennyi választót e képviselőre leszavazottnak tekintettek. A többségi rendszerből folyó anomáliák miatt a 19. század második felében elméletileg nem volt ugyan ismeretlen az *arányos választási rendszerre* való törekvés, sőt Franciaországban még próbát is tettek vele (1885–1889), általánosabb elterjedésre azonban Európában csak az első világháború után tett szert, a választójog általánossá tételével s a tömegpártok kialakulásával egyidejűleg. Nálunk is csupán a századforduló után kezdték emlegetni; bevezetésére pedig az első — meg nem valósult — kísérletet az alkotmányozó nemzetgyűlési választásokról rendelkező 1919: XXV. néptörvény tette.

A szerző nyilvánvalóan tudatában van ugyan annak, hogy nálunk a *többségi*

selv érvényesült, több helyütt mégis oly számítgatásokba bocsátkozik, s ezekből oly következtetésekre jut, mintha arányos rendszer volna (18–21., 70.). Figyelembe véve itt a passzív (tartózkodó, a választástól távol maradó) választók számarányát is, azt bizonygatja, hogy a kormánypárti többség csak törpe minoritásra — szóval: „elsöprő kisebbségre” — támaszkodik; a valódi többség tehát kívülrekedett. Átvéve Schwarz Gyula számításait: „a kormánypárt háromszor akkora többséggel rendelkezett a képviselőházban, mint az országban” (20–21.). Ez a számítgatás igaz lehet ugyan, ám többségi választási rendszerben legfeljebb az lehet az értelme, hogy megmutassa a kivezető utat: az egyenlő választókerületi beosztás, végső soron az arányos választási rendszer irányába. Ez utóbbira azonban, mint utaltam rá: a 19. században nálunk még nem érett meg a helyzet. Végül is: a választási statisztikák számoszlopainak elemzése sok érdekes adalékkal szolgálhat, s szolgál e tanulmányban is, az országos vagy akárcsak országrészi összeszámítások azonban elmosják a valóságban meglévő választókerületi határokat.

Igen fontosak ezzel kapcsolatban az 1869. évi általános választások *erdélyi* eredményeiből levont következtetések. „Egyértelmű kárvallost a románság” — írja a szerző (24.). Itt is érdemes azonban arra figyelni, hogy a törvényhatósági és választókerületi elkülönülés lényegesen tompít a különbségeken. Abból pl., hogy a székelői választókerületekben régi (nemesi) jogon viszonylag sokan szavazhattak, a románságnak kára nem volt; különösen nem, ha számításba vesszük a román parasztnemeseket, akik viszont egyes megyei és vidéki kerületeket uraltak. Szász Zoltán szerint 1863-ban, amikor is a szebeni *Landtag* előtt az ő szavazati jogukat is adófizetésüktől tették függővé, csak ötödrészüket jutott vokshoz (*Erdély története* 3: 1493.). Valódi problémát a szász székek, majd a belőlük alakult megyék választókerületei jelentették, ahol is a többségben lévő, ám szegényebb román parasztság kívülrekedett az „alkotmány sáncain”, ami a szász-ság kétségtelen túlképviseléséhez vezetett egyazon kerületben is. Az eredetileg is főnálló („magyar”) vármegyék román választóival szemben így is már-már árulásnak tekinthető az a szűklátókörűségre valló *passzivitás*, amely végül is a mindenkori kormánypárt szabad vadászterületeivé tette

választókerületeiket (274.; vö. *Erdély története* 3: 1649.).

Igen szemléletesen, térképen is ki mutatja a szerző, hogy a választójogi novella által — egyébként subsidiarius jelleggel — bevezetett, ám könnyebben kimutathatósága miatt eléggé általánossá vált *földadóminimum* cenzusa inkább a nemzetiségi vidékeknek kedvezett. A román parasztság igen alacsony vagyoni szintjére vall, hogy még így is „alulképviselt” maradt.

Noha a nemzetiségi kérdésnek a képviselői rendszerre való egyébkénti befolyását a szerző 1872 után kirekeszti vizsgálódása köréből, utalnom kell arra, hogy a nemzeti-nemzetiségi pártok — miként az Ausztriában is — az általános választójogot általában fölvetették programjukba. A másik oldalon, a kormánypártok, beleértve az 1906-ban hatalomra jutó koalíciós pártokat is, rendre a „nemzetiségi veszélyt” emlegették a radikális reform egyik hátulütőjeként. Az 1907. évi osztrák választójogi reform nemzetiségi kihatásai máig vitatottak. Magyarországon próbát sem tettek vele.

A választások lezajlását illetően a szerző a legáltalánosabban vett *korruptióra* figyelmeztet, amelybe a szorosan vett választási vesztegetéstől, a tisztviselői (főispáni, szolgabírói) és karhatalmi nyomástól, befolyásolástól az elmői jogsértésekig a *választási visszaéléseknek* szinte valamennyi változatát belesorolja. Tulajdonképpen joggal, hiszen egy töről fakadtak. A közöttük való distinkciót persze nem csupán a jogászok tették és teszik meg, hiszen míg a szorosabban vett korrupció (vesztegetés, etetés-ítás) kormánypártnak és ellenének egyaránt sajátja lehetett, a többivel az utóbbiak, kivételes helyzeteket nem számítva, aligha élhettek.

Hogy mikor is kezdődött a választók — többnyire a kisnemesi mezei hadak — korrumpálása, a kutatások jelen állása szerint, Degré Alajos nyomán, magam sem mondhatnék mást, mint a szerző: az 1810-es években (71–72.). Egyébként, ha nem is végzett teljes körű kutatást, a legtöbbet e témában a tényleges helyzetéről Révész László mond *Die Anfänge des ungarischen Parlamentarismus* (München, 1968) c. munkájában (112–147.), amely elkerülhette a szerző figyelmét. Annyi bizonyos: a választóknak a voksolás színhelyére — a megyeházába — való beszállítása, étellel-itallal, esetlegapidíjjal való ellátása nálunk is, miként Angliában, me-

legágya volt a visszaéléseknek. Kétségtelen, hogy az ellenzék már akkor sem mondhatott le a bukás veszélye nélkül az anyagi eszközök igénybevételéről. 1842-től kezdve Borsod követválasztó és tisztújító közgyűléseit nagyban befolyásoló szabadelvű (ellenzéki) párt pl. az 1846. januári tisztújítás előtt, melyen Szemere Bertalan másodalispánná választották, valóságos gyűjtést rendezett e célra a jobb birtokos nemesek körében. A rovatos — pénzre, búzára, borra, fuvarra vonatkozó — gyűjtőív magának Szemerének a kézírásával maradt fenn (*OL. R. 190. Szemere Bertalan iratai. I. cs.*).

A „vesztegetés” megítélését máig nehezen bizonyítható szubjektív körülmények (szándék, motívum, célzat) befolyásolják. A „megengedett” és a „meg nem engedett” elválasztó határvonal olykor jogilag, még inkább politikailag fölöttébb bizonytalan volt ekkor is, később, dualizmus kori „kiteljesedések” is. Jogilag természetesen tilalmazták. Eredetileg a képviselőházi szokásjog minősítette — ritkán kimondott — választási érvénytelenségi okká; 1874-től, majd az 1878: V. tc. (Btk.) hatálybalépésétől pedig *véséggé* is minősült. A vonatkozó büntetőbírói gyakorlatot nem ismerjük, ám — a jelek szerint — aligha lehetett külön, mint az ez idő tájt mélypontra zuhant képviselőházi bíráló bizottsági judikatúra. Érdemleges változást egyébként e téren az 1901-től az ügyeket részben megkapó kir. Curia sem hozott, az eljáró bírák ugyanis inkább takaróztak a törvény betűivel, semmint valódi szellemüket keresve az eléjük kerülő ügyekben valóban ítélkezve gátat szabtak volna a választási visszaéléseknek. A Széll Kálmán nevéhez fűződő 1899: XV. tc., ha lehet, inkább rontott a helyzeten, hiszen legalizálta a választók szállítását, jelvényekkel, zászlókkal, valamint a választás színhelyén a „szükséges” étellel és itallal való ellátását (Vö. 90., 93.). Mindamellett a választási bíráskodás története, a benne megnyilvánuló törekvések több tanulságot rejtenek, mint azt, hogy „érdemes volt a törvényt megsérteni...” (92., 268./21. j.).

A korrupció elterjedtségének nem lényegtelen mellékkörülménye az sem, hogy az 1848-i és az 1874-i törvényi alapok szerint egyaránt a választás *centralizáltan*, a választókerület főhelyén zajlott. Az itt való megjelenés továbbra is költséggel, sőt anyagi veszteséggel is járt. Sem a kormány-

párti, sem az ellenzéki szavazók nem voltak elég öntudatosak ahhoz, hogy — tisztelet a kivételnek — ne igényeljék ennek kiegyenlítését, majd pedig a túlfizetését. E központosítással járó utazás, utaztatás sűrűlódásokra, sőt verekedésekre is vezetett, melyek szintén velejárói voltak a választásoknak. Mégsem szüntették meg, csak az 1913: XIV. tc.-ben.

A szerző szól a (kormánypárti) pénzeszközök lehetséges forrásairól is, melyekre a Désy—Lukács pör (1912/13) szemléletes példát adott (99—102.). Kár viszont, hogy a hírhedt 1896-i választásokat fölelevenítő Krúdy-idézetet a „pletykák világába” utalja anélkül, hogy „Rákosi Jenő lapja” (a Budapesti Hírlap) közölte adatokat megkísérelné levéltári vagy más sajtóforrások alapján ellenőrizni (97.).

Sokoldalúan elemzi a szerző a megválasztott képviselők társadalmi hovatartozását, valamint az általuk alkotott képviselőház belső helyzetét, amelyet egyre inkább a tekintélyvesztéssel jellemez. Az intézmények pontosabb körülhatárolásához szokott jogtörténész számára ugyan szokatlan a témakörök parttalansága, hiszen bármilyen jelentős volt is az arisztokraták befolyása a törvényhozásra, a *Nemzeti Kaszinó* bemutatása nehezen fér bele az „Akiket megválasztottak” c. fejezetbe; a tegeződés vagy a párbaj mint az „úri társadalomra” általában jellemző megnyilvánulások, véleménye szerint ennyire társadalmi jelenségről volt szó, jól mutatja, a párbajozó „legbalkánibb parlamentet” pelengérré állítóként megidézett publicista Ady Endre (218—219.) példája, aki a Vasasszentpéter utcai államfogháznak debreceni párbajvétségéért 1902-ben maga is lakója volt (Péter László: *Szeged irodalmi emlékhelyei*, Szeged, 1974. 74.).

A bihari pontokat szegre akasztó Tisza Kálmán, „a generális”, aki másfél évtizedig (1875—1890) volt Magyarország miniszterelnöke, az értekezés főalakja, legalábbis a hanyatló parlamentarizmus megtestesítője. A választásokat befolyásoló és a megválasztottakat függésben tartó módszerei bő teret kapnak e munkában. Pl.: „Tisza szisztémája — különösen azáltal, hogy szerette területileg cserélni a képviselőket — a személyi lekötöttség, a személyhez és nem a választóhoz kötődő lojalitást erősítette” (158.). A szerző gondolatjelbe tett állítását Adalbert Tóth (Tóth Béla) hivatkozott, *Parteien und*

Reichstagswahlen in Ungarn 1848—1892 (München, 1973.) c. munkájának képviselői jegyzékében, melyet egyébként jobban is ki lehetett volna aknázni, ellenőriztem, szemügyre véve a Tisza Kálmán idejében egymás után legalább kétszer kormánypárti programmal megválasztott képviselők adatait, számba véve az átmenetileg mérsékelt ellenzékiévé vált néhány személyt is, az alábbi eredményt kaptam. A szóba jöhető 282 honatyából 193-at ugyanazon választókerületben, a fennmaradó 89 közül 56-ot a megye, esetleg egy közeli törvényhatóság másik kerületében választottak meg; így mindössze 33-an voltak, akik egymástól távol eső helyeken kaptak mandátumot. Nevezetesen: Baross Gábor (Illava, Győr), Beöthy Algernon (Hosszúpályi, Versec, Szászsebes, Ugra), Berzeviczy Albert (Eperjes, Lócse, Budapest VIII.), Dárday Sándor (Mohács, Nagyenyed), gr. Degenfeld Lajos (Dárda, Debrecen II.), Éles Henrik (Kőrösbánya, Jákóhalma), Falk Miksa (Kőszeg, Keszthely, Arad, Budapest I.), Hegedűs Sándor (Kőrösbánya, Kolozsvár I.), Horváth Boldizsár (Szombathely, Temesvár), Ivánka Imre (Budapest III., Dunapataj, Szabadka I.), Jókai Mór (Pest IV., Erzsébetváros, Illyefalva, Kassa), br. Kemény Gábor (Gyulafehérvár I., Nagyenyed, Budapest IX., Kézdivásárhely), Láng Lajos (Szakcs, Pápa), Márkus István (Csíkszereda, Sárvár), Móricz Pál (Szarvas, Újvidék), Ordódy Pál (Udvaros, Csongrád), gr. Péchy Manó (Kolozsvár I., Kassa), br. Podmaniczky Frigyes (Nagylak, Budapest VI., Ókanizsa), Pulszkay Ágost (Sécsény, Újverbász), Pulszky Károly (Szepesszombat, Tab), gr. Szapáry Gyula (Abádszalók, Törökszentmiklós, Újbánya), Szathmáry Miklós (Gönc, Oravica), Széll Kálmán (Szentgotthárd, Pozsony II., Kőszeg), Szende Béla (Lugos, Szeged I.), Szontágh Pál (Tab, Balassagyarmat), Telszky István (Nagyvárad, Nagyszöllös, Halmi), Tisza Kálmán (Debrecen I., Sepsiszentgyörgy, Nagyvárad), gr. Tisza Lajos (Küküllő vm. alsó kerület, Dicsőszentmárton, Szeged I.), Tisza László (Torda alsó kerület, Torda, Lugos, Bogsán), Tóth Vilmos (Rigyica, Nyitra), Wekerle Sándor (Bobró, Nagybánya) és Wodianer Béla (Sepsiszentgyörgy, Csáköva). E névsor nem igazolja az értekező megállapítását, hiszen — a „generalist” is ideszámítva — a kormánypártnak többnyire olyan jeles személyiségeiről volt szó, akiket

nem személyi lekötelezettségüket növelendő dobáltak az ország egyik végéből a másikba. Inkább azért, hogy „hozzák” a kerületet.

Az értekező a kiegyezést követő parlamenti rendszert, benne a Deák Ferenc s elvbarátai által képviselt „régí gárdát” kedvezően ítéli meg, a fúziótól kezdve viszont minden tekintetben, különösen erkölcsileg, a súlylyedés koraként látta. Az 1880 és 1900 közötti időszakot tekinti a „morális talajvesztés” korának, melyen már nem tudott fölülemelkedni a dualizmus rendszere. A választási bíráskodás mérlegét megvonva magam is hasonló megállapítást tehetnék, hiszen az intézményen a kúriai bíráskodás megkésett bevezetése sem segíthetett már. Mégis: ez az időszak ugyanakkor — sommásan szólva — a hazai polgári társadalmi, gazdasági és jogfejlődés kora is. Elég, ha csak azokra a kodifikációs munkálatokra utalok, melyek a Btk.-tól (1878: V. tc.) a Pp-ig (1911: I. tc.) ívelnek; igaz viszont, hogy a legfontosabb: az 1848: XV. tc. által célba vett polgári (magánjogi) törvénykönyv sem ekkor, sem később nem került tető alá. A törvényhozás erkölcsi nívójának súlylyedése és a tényleges produktumok közötti ellentmondás csak egy külön munkában oldható föl, ha egyáltalán föl lehet oldani.

Az értekező a nemzetközi összehasonlításokat a számszerűsíthető jelenségekre, gyakorlatilag a választóközönség létszámára és arányszámaira szorítja. Valójában: nehéz is az eltérő társadalmi viszonyokra épülő parlamenti berendezkedések összehasonlítása. Az erről való lemondás viszont azt a látszatot keltheti, hogy a bajok ily mértékben csak nálunk jelentkeztek. Kemény Zsigmond idézése sem módosít ezen (71–74.). Ismeretes, hogy a választási korrupció s vele kapcsolatban egyes képviselőknek a kormány általi megvásárlása éppen Angliában, a parlament szülőházában alakult ki, s terjedt el a 18. században; a 19. századi reformok jelentős részben ennek a visszaszorítását célozták. Ez — éppen korszakunkban — azért válhatott hatékonyvá, mert a repressziós törvények a fokozatos jogkiterjesztéssel és a titkos szavazás bevezetésével (1872) is együtt jártak. A mindenkori kormányok által fölhasznált vesztegetési rendszer Franciaországot sem kímélte, nemcsak 1848 előtt, de utána, az általános férfi választójog időszakában, s nem is csupán III. Napóleon, hanem a III. köz-

társaság első időszakában sem. A német államok, különösen pedig az osztrák tartományok választásai is föl-fölmutatnak a mienkhez hasonló jelenségeket.

Ezek összehasonlító kutatása per se nem könnyű, hiszen a nemzeti szintézisek többnyire hiányoznak, vagy az összehasonlításra kevésbé alkalmasak. Annyi bizonyos: választási korrupció mint társadalmi, politikai és jogi jelenség kisebb-nagyobb mérvben szerte Európában megfigyelhető a világháború előtt.

A választáskutatás, amely a nyugat-európai államokban erős, de inkább csupán szűk, helyi szintre vonatkozó empirikus történeti ágazattal is rendelkezik, nálunk eddig jobbra a jogtörténészek területe volt. Időben, területileg vagy éppen témában jól körülhatárolt eredményei születtek, melyeket a szerző elismeréssel említ. A köztörténészek a politikatörténetbe ágyazva tártak föl egy-egy általános választást. Ilyen, viszonylag hiányos szakirodalmi előzmény után vállalkozott arra a szerző, hogy a történeti szociológia módszereivel élve mentalitástörténetileg bemutassa a dualizmus — szorosabban a kiegyezéstől a századfordulóig terjedő időszak — népképviselőinek történetét. Néha a csekély szakirodalomból is bővebben meríthetett volna; elsődleges forrásokként a parlamenti nyomtatványokat — irományokat és naplót —, a kortársaknak olykor a szépirodalomba hajló emlékiratait, kisebb részben a sajtóanyagot használta. Olykor bőven idézve belőlük, különösen a színes és merész kortársi leírásokból, forráskritikát is gyakorolva fölöttük. Jobbra ellenzéki vagy a hatalomból kiszorult, nemkülönbön polgári radikális szerzőkre hivatkozik, ez azonban a dolog természetéből folyik, hiszen nekik volt igazán okuk bírálni e parlamenti rendszert. Hogy ez mennyire teszi egyoldalúvá e munkát, magam, aki a választási bíráskodás körében ugyancsak az inkább árnyékos oldalon kutattam, nehezen tudnám megítélni. Szívesen olvastam volna több, főként a választásokkal és a képviselőház érdemi munkájával összefüggő esetet. Ehhez viszont több eredeti kutatási eredményre lett volna szükség. A Belügyminisztérium és a Képviselőház levéltára, hogy csak a legfontosabbakat említsem a *Magyar Országos Levéltárban* elérhető források közül, alig kimeríthető kincseshányai az országgyűlés kutatóinak. Hiányolnom is kell, hogy a szerző jelen

munkájához meg sem kísérelte kutatásukat.

Jogtörténészként sem vonhatom kétségbe az új módszerű mentalitástörténeti kutatás jogosultságát. Ám ezt csak a hazai polgári népképviselő története egyik megközelítésének vélem. A „hamis legitimitáció”-nak az értekezésem végigvonuló tézisének egy korunk igénye szerint kimunkált s visszavetített követelményrendszerrel való válasznak tekintem, ezzel és a belőle folyó politikai-etikai következtetésekkel önmagában még nem vélem befejezettnek kutatását. Ennek javarésze még előttünk áll. Nem egy kutató s nem egyetlen értekezés földadata sokoldalú, s lehető teljes forrásanyagot megmozgató föltárása. E könyv vitatható szemlélete ellenére is értékes adalékokat jelent e kutatásokhoz.

Udvaros Miklós

A polgárjogok őre a Lengyel Népköztársaságban

Történeti előzmények

Az érdeklődés az ombudsman intézményének bevezetése iránt lengyel földön már az ötvenes évek második felében, a politikai olvadás és a nem következetesen, de mégis végbemenő sztálintalanítási kampány során kezdődött. Akkoriban még csak követélsékként létezett, ma már ismét élő valóság, a közigazgatási bíráskodás újbóli bevezetése, az egyének jogainak és a polgárjogok garanciáinak megerősítése.

Az új politikai körülmények között a nyolcvanas években az ombudsman intézményének a „polgárjogok ügyvédjének” bevezetése új dimenziókat kapott. A nyolcvanas évek elejének társadalmi-politikai mozgalmi, a „rendszer keretein belüli forradalom” tovább sietette ezeket a fejleményeket. Több drámai megtorpanás és visszaesés után a Nemzeti Ujjászületes Hazafias Mozgalmának kongresszusa — az országban legálisan létező politikai pártok, társadalmi szervezetek és egyéb szervek keretszervezete — 1983-ban programdokumentumában felvette a polgári jogok parlamenti felügyelője hivatalának létre-

Udvaros Miklós tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

hozását célzó követelést. Társadalmi vita kezdődött a szocialista rendszer eddigi gyakorlatához képest merőben új, politikai-jogi közintézmény célszerűségéről, bevezetésének várható következményeiről. Hogy erre egyáltalán sor kerüljön, jelentős változásnak kellett bekövetkeznie a politikai elmélet terén is, különösen a tévedés jogának és lehetőségének elismerésére a vezetés részéről, a szocialista demokrácia eddigi intézményei korlátozott mivoltának felismerésére, az emberi- és polgárjogok elidegeníthetlenségére, valamint arra, hogy elengedhetetlenül szükséges az állami intézmények tevékenysége törvényességének és méltányosságának intézményes garanciarendszerének létrehozása. E politikai koncepcióváltás annak a mélyreható elemzésnek következménye, amely a háború utáni Lengyelország ciklusszerűen felbukkanó társadalmi, politikai és gazdasági válságainak alapvető okait elemezte és olyan alkotmányjogi változtatásokat javasolt, amelyek többek között alkalmasak a politikai összeomlás elkerülésére, a válságoktól mentes társadalmi fejlődés előfeltételeinek megteremtésére. Ezek politikai megvalósulása napjaink feladata.

Az ombudsman intézménye létrehozását megelőző viták évekig tartottak és abból a felismerésből indultak ki, hogy az egyéni polgárjogok és szabadságok eddigi garanciái részben elégtelenek voltak, részben nem is használták ki azokat kellőképpen. Felvetették, hogy a hatalom képviselői vonakodnak felszámolni a társadalmi együttélésben mutatkozó igazságtalan, jogsértő, a szocialista törvényességet semmibe vevő gyakorlatot, következetesen félreállítani ennek a politikai gyakorlatnak levitézlett reprezentánsait. Felvetették azt az érvet is, hogy az ombudsman polgárjogi ügyvédként egyéb állami szervek funkcióit és feladatait látja el — így szükségtelen és költséges kettősségek diszfunkcionális átfedések jöhetnek létre.

1986-ban a viták eredményeként a PRON (a Nemzeti Újjászűletés Haza-fias Mozgalma) kidolgozta a törvényjavaslatot a „Polgárjogok Ellenőrnek” hivataláról, amelyet a szocialista ombudsman ideájának politikai elfogadásával a lengyel Párt 1987-ben megtartott kongresszusa konkrét törvényhozási aktsura ajánlott. A parlamenti képviselők 1987 májusában törvényhozás kezdeményezésként találtak a javaslattal, amely szerint az

ombudsman a legfelsőbb hatalmi szervnek felelős jogi tekintélyként örökös a polgárjogokon. A törvény indoklása szerint az ombudsman intézményének létrehozása a szocialista jogállamiságot, a jogrend megerősítését, az állampolgári jogok és szabadságjogok megerősítését van hivatva szolgálni.

1987. július 15-én a Szejm elfogadta a törvényt az ombudsmanról és ez 1988. január 1-jén lépett hatályba. A parlament 1987. január 1-jén választotta meg az első polgárjogi ellenőrt, akinek első feladatai közé tartozott a hivatali munka megszervezése és a tevékenység megkezdése.

Eddigi tapasztalatok a hivatal ellátása terén

A parlament által megválasztott ombudsman személyének kijelölésében a PRON-nak döntő szava van. Ez biztosítja, hogy a lehető legszélesebb körű társadalmi bizalmat kapja az a személy, aki e hivatalt betölti. Ez okvetlenül szükséges az ombudsman tevékenységéhez szükséges társadalmi háttér, mindenekelőtt a közbizalom megteremtéséhez.

Az ombudsman hivatali idejét a törvény 4 évre állapította meg. Ez biztosítja, hogy az ombudsman személye ne kötődjék egy bizonyos összetételű törvényhozói testülethez, hanem saját jogán önálló állami hivatalként működjék. Az ombudsmantól rendkívül magas szintű szakmai munkát várnak. Személyi feltételei között szerepel a lengyel állampolgárság, a jogi ismeretek, szakmai tapasztalat és társadalmi tevékenység, amely lehetővé teszi, hogy általános tisztelet és megbecsülés öveze, tekintettel erkölcsi értékeire és társadalmi érzékenységére. A tevékenységhez okvetlenül szükséges jogi ismeretek nem kötődnek ugyan formális követelményekhez, mint pl. a Legfelsőbb Bíróság bírái vonatkozásában vagy az Alkotmánybíróság tagjai tekintetében, de a feladatok hatékony ellátása érdekében kiemelkedő tehetségű és munkabírási személyre van szükség.

Tevékenységében az ombudsman független és szabadon jár el más állami szervektől, egyedül a Szejmnek a törvényben meghatározott elvek szerint felelős. Szervezetileg független, funkcionálisan elkülönített minden állami szervtől, kivéve a parlamentet, különösen hangsúlyozott ez az elválasztás a közigazgatási szervek-

től, ügyészségtől és igazságügyi szervektől. Az ombudsman státuszának ez az elvi körülhatárolása „különleges immunitást” tesz lehetővé, amelybe tartozik a büntetőjogi védelem is, ti. mentesítés a zaklatástól, letartóztatástól vagy őrizetbevételtől a parlament jóváhagyása nélkül. Nem felelős az állami bíróságok előtt az alkotmány és törvények megsértéséért, amennyiben ezeket hivatali hatalma gyakorlása során éppen a vonatkozó hatáskörök precíz szétválasztása hiánya miatt követ el. Ez természetesen korántsem jelenti azt, hogy nem felelős politikailag a parlamentnek, azonban e felelősség arra a rendkívüli helyzetre vonatkozik, ha az ombudsman esküjéhez hűtlennek mutatkozik. Ez egyébként egyik oka lehet az ombudsman hivatalából való felfüggesztésének. A további két ok a kötelességek ellátásának elmulasztása, valamint a betegség vagy rokkantság folytán a hivatal ellátására való képesség beállói hiánya. A törvényhozó e tekintetben inkább kinyilatkoztató, semmint konstitutív jellegű előírásokat látott megfelelőnek. Az ombudsman hivatala ellátásának tekintetében összeférhetlenségi okot jelent (incompatibilitás), ha az ombudsman valamiféle vezető funkciót vállal egy társadalmi vagy politikai szervezetben (ez nem jelenti a tagsági viszony tilalmát e szervezetekben). Az összeférhetlenségi elv inkább a függetlenség megerősítését célozza és annak az optimális állapotnak megteremtését, amelyben az ombudsman megszabadul mindenfajta kötöttségtől és függőségtől és gyakorlatilag a hatalmas feladattömeg ellátásának szentelheti erejét és idejét.

A parlament befolyásának gyakorlása az ombudsman tevékenységével szemben meglehetősen korlátozott, mindössze két alapformája létezik. Az egyik az egész évre kiterjedő tevékenységről szóló jelentés elkészítésének kötelezettsége, a másik pedig a nyilatkozat a parlament előtt a polgárjogok és szabadságjogok állásáról az országban. Ezeknek a jelentéseknek nyilvánossága biztosított, mivel közzéteszik azokat a „Diariusz Sejnowy” c. hivatalos lapban.

A parlament elnöksége kérelmére bizonyos ügyekben tájékoztatásra vagy az ügykezeléssel kapcsolatos információkra szintén köteles az ombudsman. Ebben a tekintetben is messzemenő autonómiát élvez.

Összefoglalva megállapíthatjuk, hogy a lengyel jogrendszerben az om-

budsman különleges szerve az állampolgári jogok védelmének, amely kizárólag azok védelme érdekében létesült. Az alkotmányhoz és törvényekhez igazodó jogvédelem során az ombudsman semmilyen módon nem avatkozik az államigazgatási szervek hatáskörébe tartozó ügyek napi folyamatába, sem egyéb olyan szervek dolgába, amelyek feladata szintén az állampolgárok jogainak védelme és valóra váltása, nem is próbálja kiegészíteni az eddig létező, de a céloknak nem mindig megfelelő jogvédelmi formákat. Egyrészt feladatai és funkciói, másrészt jogosítványai és jogi eszköztára vonatkozásában az ombudsman különleges helyzetet élvez: nevezetesen önálló állami szervként őrzi az állampolgári jogokat és szabadságokat, ahogyan azokról a Lengyel Népköztársaság Alkotmánya és más jogszabályok rendelkeznek. A törvényhozás választja, s bár szervezetileg és funkcionálisan kötődik a parlamenthez, mégsem parlamenti szerv, hanem önálló állami szerv, amely teljesen önálló tevékenységét saját nevében és saját felelősségére végzi. Az ombudsman hivatala ellenőrző szerv, amelynek feladata a polgárjogok érvényesülésének ellenőrzése, valamint a társadalmi igazságosság és együttélés alapnormái feletti őrködés. Ezzel egyidejűleg érdemes arra is rámutatni, hogy az ombudsman egy legfelsőbb szintű állami szervnek tekinthető, mivel a parlament hozza létre, s a hivatalt ellátó személy a vezető állami posztok egyikét tölti be.

A törvény megfogalmazása arra enged következtetni, hogy az ombudsman feladata nemcsak az alkotmányban felsorolt, hanem valamilyeni polgárjogra kiterjed. A jelenleg hatályos lengyel alkotmány egyébként sem tartalmazza a jogok és szabadságjogok teljes felsorolását. A „polgárjog” olyan jogi helyzetekre vonatkozik, amelyekben mindenekelőtt az állam és indirekt módon más jogalanyok állnak az egyéni jogok érvényesülésének útjába. A polgárjognak általános jellegénél fogva minden állampolgárra kell vonatkoznia, mégpedig az egyenlőség elve alapján. E jogok védelmezik az alapvető értéket mind a magán-, mind a társadalmi életben, s ezek figyelembevételével az államnak éppen úgy érdeke, mint az egyénnek. Az állampolgárok élvezhetik e jogokat, de azokról nem mondhatnak le jogerősen, ezekre nem vonatkoznak az elévülés szabályai sem.

Nem könnyű e jogok katalógus-

szerű felsorolása, hiszen nemcsak az alkotmány, hanem más lényeges jogszabályok is tartalmaznak előírásokat ezekre vonatkozóan. Talán az „általános alanyi jogok” klasszikus fogalma a legalkalmasabb arra, hogy megjelöljük azokat a lehetőségeket, amelyek alapján az állampolgár e törvényekre hivatkozva felléphet vagy amelyek az igazságszolgáltatás mindennapjaiban az állampolgárra és az állami szervekre, intézményekre, szervezetekre vonatkoznak, tehát e felsorolásból eleve ki vannak zárva az állampolgárok közötti viszonyokat szabályozó törvények és előírások, amelyeket maguk is megsérthetnek. Sokkal inkább tekintetbe kell venni a nemzetközi egyezményeket és megállapodásokat, amelyek az állampolgárok jogaira és szabadságaira vonatkoznak. Különösen vonatkozik ez a polgárjogokat és politikai jogokat tartalmazó megállapodásokra, amelyeket az államnak tekintetbe kell vennie.

A polgárjogok a lengyel jogi hagyományok és a jelenleg hatályos törvények szellemében épp úgy megilletik az idegen állampolgárt, mint a lengyeleket. A nemzetközi jogi normák különösen hangsúlyozzák azt, hogy minden embert megillet saját jogán a védelem.

A fentiek szerint az ombudsman feladata nem az állampolgár összes érdekének védelme, bármely jogalannyal szemben. Az ombudsman azoknak a szervezeteknek, szervezeteknek és intézményeknek tevékenységét és viselkedését ellenőrzi, amelyek az állam nevében lépnek fel, az állampolgárral szemben, többnyire feladatkörükbe tartozó funkcióik ellátása során. Egyéb helyzetekben is bizonyos körülmények kiválthatják az ombudsman beavatkozását, az ilyen beavatkozás akkor jogos, ha az állampolgár jogait illető kérdésekben döntenek az állam illetékes szerve előtt folyó eljárás során.

Az ombudsman ennek megfelelően ellátja a konkrét állampolgár jogvédelmét (egyéni jogos érdekek védelmezője) és általános ellenőre mindazon polgárjogoknak, amelyeket a tételes jog biztosít.

A polgárjogok megsértése előállhat a jogi előírásokat sértő hivatalos eljárás során, valamint a társadalmi együttélés alapjainak megsértésével, a szociális igazságosság elleni támadással is. Az ombudsman értelmezi a polgárjogokat és megítéli azok tiszteltetését tartását az arra kötelezett jogalany részéről. Az ombudsman akkor

avatkozhat be, ha az illető szerv eljárása jogellenes, de akkor is, ha célszerűségi okokat lát, mégpedig a következők alapján:

a) Amennyiben az illetékes szerv a jogi norma által számára biztosított kereteken túlmegegy;

b) jogalkotói tevékenységbe is, ha az sértené az alapjogokat.

Melyek tehát azok a szervek, szervezetek és intézmények, amelyek sérthetik az állampolgárok jogait és érdekeit? Ide tartoznak az államigazgatás és államhatalom szervei, a szövetkezeti, társadalmi, szakmai és szociális szervezetek, azok egységei, amennyiben jogi személyiséggel rendelkeznek, valamint az öngazgatás szervei. E szervek között találjuk: bíróságokat, ügyészségeket, a büntetés-végrehajtási szerveket, valamint mindazokat a szervezetet és intézményeket, amely a jogokat és szabadságokat olyan értelemben sérthetik, melyek az ombudsman törvényszerű beavatkozását váltják ki. Az ombudsman nem illetékes a népszuverenitás legfelsőbb szerve, a parlament tevékenységét bírálni, abba cselekvően beavatkozni. Természetesen ez nem jelenti azt, hogy saját véleményét nem fejtheti ki egy bizonyos jogszabálytervezet, várható negatív hatásait illetően vagy a hatályos jog hiányosságairól az állampolgári jogok és szabadságok vonatkozásában. Erre vonatkozó megjegyzéseit megteheti, akár a törvényhozás elnöksége, akár az Államtanács számára adott általános véleményezés formájában, akár beadványban, egy bizonyos törvényhozási kezdeményezés bírálatként. Alá kell húzni a tényt, hogy az ombudsman olyan ügyekben is illetékes, amelyek a hatályos jog szerint ki vannak zárva a független ellenőrzés köréből (mint pl. az útlevelelő ügyek vagy gyülekezési jogokra vonatkozó kérdések, amelyek a közigazgatási bíráskodás szféráján jelenleg kívül esnek Lengyelországban). Ez egy bizonyos ellenőrzési és befolyásbéli többletet jelent az ombudsman számára olyan ügyekben, amelyek eddig kívül estek a hivatali kontrollon és interna politiae — ügyeknek számítottak.

A törvény megalkotása során leszögezték: a parlamenttel szembeni kötelességei mellett az ombudsman másik alapvető kötelessége minden panasztevő ügyével foglalkozni. A panasz kellően alapos vizsgálatát követően az ombudsman a következő módon reagálhat:

1. a kérelmezőt az ügyben illetékes

hatósághoz irányítani a panasz orvoslásához való jogi eszköz megnevezésével;

2. az ügyet saját hatáskörében továbbvinni;

3. nem kezdeményezni eljárását, s végül, de nem utolsó sorban eljárást kezdeményezni az ügy méltányos elintézése érdekében.

Már az is jelentős segítség az állampolgár számára, hogy a számára rendelkezésre álló jogi eszközről kellő tájékoztatást kap (ti., hogy egyáltalán létezik jogorvoslati lehetőség és mi-féle az). Gyakorlati szempontból vizsgálva az ombudsman beavatkozása komoly szervezeti nehézségeket okozhat. Elengedhetetlen tehát az optimális megoldás megkeresése, amely egyfelől arra szolgál, hogy segítse azokat, akik számára nincsen lehetőség más módon jutni jogorvoslatához, másrészt azonban az ombudsman intézményét megkíméli attól, hogy korlátlan ügyvédi irodává váljék, mindazok számára, akiknek valamiféle jogi problémájuk támad. Elsősorban akkor van szükség illetékesség átadására, ha az ügy megoldása másik szerv vagy intézmény feladata. Ez esetben az ombudsman kötelessége az ügyet átadni a másik hatóságnak intézkedés céljából. Például egy állampolgár panaszt nyújt be az ombudsman hivatalánál valamely jogerős közigazgatási döntés ellen, ahelyett hogy a közigazgatási bírósághoz fordulna. Feltetelezzük, hogy a határidőket betartó panasz a határidőkre vonatkozó formális előfeltételeknek eleget tett és a bíróság kötelessége, hogy az előrelátható határidő figyelembevételével a panasz benyújtását elismeri.

Amennyiben az ombudsman az ügyet megvizsgálva úgy találja, hogy az egyáltalán nem tartozik tevékenységi körébe pl. szomszédok vitája vagy örökség megosztása) vagy pedig nem történt polgárjog vagy szabadság sérelmére elkövetett tett vagy mulasztás, az eljárást nem indítja meg és erről az érdekelteket értesíti.

Ha azonban az ombudsman elemzése eredményeként arra a felismerésre jut, hogy az illető ügy a polgárjog vagy a szabadságjog megsértése vagy ahhoz vezethet, beavatkozik a dolgokba. Ebben az esetben az ombudsman a következőket teheti:

1. önálló vizsgálati eljárást kezdeményezhet, azonban

2. ezen a területen más állami szerv segítségét is igénybe veheti; különösen vonatkozik ez az ellenőrzés szer-

veire, az ügyészségre, s az állami, szakmai vagy társadalmi ellenőrzés egyéb fórumaira.

Különösen figyelmet keltő és súlyos helyzetekben az ombudsman a parlamenthez is fordulhat, hogy a legfelsőbb szerv maga vegye kezébe a vizsgálatot vagy annak egy részét.

Az ombudsman joga van minden panaszt a megfelelő helyen ellenőrizni, az ügyre vonatkozó iratokba és dokumentumokba betekinteni és azokat megkövetelni vizsgálat céljából az államigazgatási szervektől, a társadalmi, szakmai és szociálpolitikai intézményektől, azoknak alárendelt, jogi személyként tevékenykedő egységektől épp úgy, mint az öngazgatási szervektől. Megkövetelheti az ügyre vonatkozó információkat a bíróságoktól, ügyészségektől és más kontrollorgánumoktól, valamint elrendelheti az ügy tisztázása céljából szakértők bevonását, hogy az ügy tisztázott legyen.

Az eljárás önálló vezetése során vagy az eljárás saját hatáskörbe vonása esetén az ombudsman megvizsgálja az ügyre vonatkozó tényanyagot. Az illető szervek és intézmények kötelesek együttműködni az ombudsmanal és valamennyi jogszabályban előírt formában segítségére lenni. E segítség vonatkozik az ügy irataira, dokumentumaira, kivéve az állami és hivatali titkokat stb.

Az ügy megvizsgálását követően az ombudsman a következőképpen foglalhat állást. Amennyiben megállapította, hogy az állampolgár által benyújtott panasz tekintetében nem történt jogsértés, megmagyarázza a panasztevőnek ezt a tényt. Ha azonban megállapítható a jog vagy szabadság megsértése, akkor választhat a válaszadási lehetőségek közül a jogilag nem kötelező ajánlástól a konkrét állásfoglalásig, az államigazgatási szerv által az ügyben teendő lépések tekintetében. Ennek következményeként az ombudsman a jogok vagy szabadságok sérelmét állapítja meg, köteles felhívni az illető szerv vagy intézmény figyelmét arra, hogy milyen mértékben és módon történt jogsérelem, ennek a felhívásnak azonban semmilyen módon sem szabad sértenie a bírói függetlenséget. Az ombudsman emellett fordulhat az adott szerv, szervezet vagy intézmény felettes szervéhez is felhívni a figyelmet a jogi előírásokban megadott eszközökre, s mindezekelőtt törekednie kell az ellenőrzés rendelkezésre álló eszközei alkalm-

zása által a törvények által előírt helyzet megteremtésére.

Ezekén túlmenően az ombudsman polgári- és közigazgatási ügyek eljárásba is bekapcsolódhat, sőt közigazgatási döntéseket is megtámadhat a közigazgatási bíróság előtt. Az ügyészséghez is fordulhat, indítványozva, hogy közigazgatási bűncselekmény esetében indítsák meg az eljárást a polgárjogokat sértő személyek ellen. Amennyiben a büntető bíróság döntése sérti az emberi jogokat vagy szabadságokat, kérelemmel fordulhat a döntéshozó felettes szervezethez annak érdekében, hogy a már jogerős döntést is felfüggeszék. Amennyiben a közigazgatási szerv az ügyben tévedést vagy mulasztást követett volna el, fegyelmi eljárás megindítását vagy fegyelmi büntetés kiszabását követelheti az ombudsman, amennyiben e személy(ek) a polgárjogok vagy szabadságok megsértésében elmarasztalhatók. A jogerős bírói ítélettel szemben ún. rendkívüli felülvizsgálatot követelhet, ha az ítélet kirívó módon sérti a törvényes rendet vagy a Lengyel Népköztársaság érdekeit.

Az ombudsman intézkedéseit követően a szerv, szervezet vagy intézmény köteles haladéktalanul, de legkésőbb 30 napon belül tájékoztatni az ombudsman hivatalát a lefolytatott eljárásról vagy az elfoglalt álláspont-ról. Amennyiben a megadott válasz vagy az ügyben alkalmazott jogi eszköz nem bizonyul kielégítőnek, az illetékes felügyeleti szervet értesíteni kell az ügy állásáról. Különleges helyzet alakul ki, ha a panasz az állami védelmi apparátusára, a fegyveres erőkre vagy az állam biztonságára vonatkozik, ilyen esetekben az ombudsman nem illetékes saját eljárás indítására, hanem az ügyet át kell adnia az állam illetékes legfelsőbb igazgatási szervének (ti. a hadügy-minisztériumnak vagy belügy-minisztériumnak). Ez utóbbi szerv köteles az ombudsman intézkedéseiről 30 napon belül tájékoztatni. Abban az esetben, ha az elintézés módját az ombudsman nem tartja kielégítőnek, értesítenie kell erről a honvédelmi bizottságot. A lengyel törvény nem mindig tisztázza kellőképpen, hogy az adott ügy megfelel-e a jogszabályokban előírt szituációnak. Pl. a lengyel útlevéltörvény az útlevél kiadása megtagadásául szolgáló oknak tartja a következőt: „az útlevél kiadása elmentés az állam biztonságával, a honvédelem biztonságával, az állam-

titkok megőrzésével vagy jelentős veszteséget idézhet elő a népgazdaságban vagy annak működését jelentős zavarokkal fenyegeti.” Az erre a jogszabályrészre vonatkozó döntésnek nem kell ténybeli indoklást tartalmaznia, így a döntéshozó nyilvánvalóan azzal érvelhet, hogy elutasító határozatának más az oka, mint amit az ombudsman a polgárjogok megsértésének nevezhetne. A ténybeli indoklás hiánya jelentős mértékben megnehezíti az elutasítás okainak megindoklását és ezzel az ombudsman törvényadta hatáskörének gyakorlását ebben a tekintetben is.

Függetlenül az egyedi ügyek vitelétől és beavatkozási lehetőségeitől, az ombudsman rendelkezik bizonyos általános jellegű jogosítványokkal is, mindenekelőtt az állampolgárok jogainak és szabadságainak hatékony védelme érdekében. Az egyedi esetekhez hasonlóan az ombudsman beadványának nincs ugyan kötelező jellege, azonban a beadvány címzettjei kötelesek arra, hogy az ombudsman általános álláspontjait, megjegyzéseit és véleményeit figyelembe vegye. Ebben a vonatkozásban az ombudsman a szervek és intézmények reformjainak és eljárási módosításainak kritikus inspirátora, kezdeményező tényezője. Ez vonatkozik mindenekelőtt az általános közigazgatás munkájának szervezési módjára és az igazságügyi tevékenységre. Amennyiben kiderül, hogy a hatályos jog hiányosságai folytán a megfelelő intézkedési lehetőség nem áll rendelkezésre, az ombudsman az illetékes szerv számára jogszabályalkotási kezdeményezőként is felléphet, ti. javasolhat olyan jogszabály-módosítást vagy új jogszabályozást, amely az előzőnél jobban tekintetbe veszi az állampolgár jogait és szabadságait. Magának az ombudsmannak ugyan nincs kifejezetten joga önálló törvényhozási kezdeményezésre, de közvetett módon beadványokat intézhet olyan szervekhez, amelyek rendelkeznek a kezdeményezés jogával a jogszabályok megváltoztatása, megszüntetése vagy új jogszabály megalkotása érdekében.

A törvény korlátozza az ombudsman jogosítványait az ún. absztrakt ellenőrzésre a jogi normák tekintetében és így — sajnálatos módon — kizárja azt, hogy közvetlenül lépjen fel jogi kérdésekben a bíróságok előtt. A jogi kérdések tisztázása érdekében való fellépésének lehetővé tétele minden szempontból kívánatos lenne, hiszen így egyéni ügyekben is általános

érvényű alkotmányos értelmezési kérdésekben hallatná szavát az ország vezető jogi testületei előtt.

Az ombudsman hivatalának szervezete

A polgárjogok ügyvédjének hivatala a következőképpen szerveződött. Az ombudsman tíz szakbizottságot, valamint igazgatási és bizonyítékközelési osztályt vezet. Az ügyeket feldolgozó szaktestületek az alábbiak: az alkotmányos polgárjogok és szabadságok védelme; igazságügyi tevékenység; munkajog, szociálpolitika és egészségvédelem; mezőgazdasági és környezetvédelmi ügyek; lakáspolitikai és kommunális gazdasági ügyek; a gazdaság funkciói, pénzügyek; népoktatás és kulturális ügyek; a honvédelem — a haderők és állambiztonság — kérdései; kutató és elemző bizottság.

Az ombudsman hivatala kb. negyven személyt foglalkoztat, ennek a létszámnak mintegy fele az ügyintézés adott területének szakembere. Többségükben jogászok működnek közre, mint a fent említett területek specialistái.

Az ombudsman hivatalának megteremtésére irányuló erőfeszítéseket a tömegtájékoztatói eszközökben messzemenően ismertették. Ezek az információk korántsem voltak minden esetben pontosak, mivel megalapozatlan reményeket és elvárásokat keltettek a közvéleményben az új intézmény lehetőségei tekintetében. Ennek következménye még az ombudsman kinevezése előtt olyan kérések, beadványok, panaszok áradata volt, melyek jelentős részben az ombudsman tevékenységi körén kívül eső helyzetekre vonatkoznak. Természetesen felfoghatjuk ezt a reményjelekként is, a bizalom megnyilvánulásaként az új intézmény iránt. Az állampolgárok számottevő részét sérti az állami szervek és intézmények eddigi tevékenységi gyakorlata, és az ombudsmanhoz beadott panaszok kifejezik a reményt az állam eddigi, negatív beállítottságú funkciómechanizmusának változása iránt, ugyanakkor a kiábrándulás veszélyét is, ha tekintetbe vesszük az ügyek száma és az ombudsmani hivatal alkalmazottainak lehetőségei között tátongó áthidalhatatlan szakadékot.

JOGIRODALOM JOGÉLET

Bobrovsky Jenő

Lontai Endre: Jogegységesítés a nemzetközi iparjogvédelem területén*

Sajátos és elgondolkodtató ellentmondás, hogy míg a műszaki-tudományos fejlődés hétmérföldes léptei és a nemzetközi együttműködésnek a nemzeti jogi keretek kényszerzubbonnyát egyre több helyen feszítő izmosodása bőséges ténybeli és elméleti anyagot szolgáltat a nemzetközi és nemzeti iparjogvédelmi problematika folyamatos újragondolásához, viszonylag kevés szerző vállalkozik arra a bátor tetre, hogy e kérdések kapcsán átfogó monográfiával lépjen a szakmai közösség elé. Nyilvánvalóan szerepet játszik ebben a téma nagyfokú műszaki-közgazdasági-jogi-nemzetközi komplexitása, képlékenysége, munkaigényessége, gyors változása, amely komoly „szerzőpróbáló” helyzetet eredményez. Külön öröm ezért, hogy e kérdéskörben olyan avatott szerző, mint Lontai Endre vállalkozott az eddigi elméleti eredmények szintetizálására és a továbblépés irányainak, kényszerűségének és lehetőségeinek feltárására.

A „Jogegységesítés a nemzetközi iparjogvédelem területén” eredeti szemléletmóddal és élvezetes stílusban nagyszerű panorámát nyújt a jogterület, valamint a ráépülő tevékenységi és intézményrendszer alapvető elméleti és gyakorlati feszültségpontjairól, elmélyülten és kritikusan feldolgozza és integrálja a megtett út eredményeit, felvillantja a továbbhaladás lehetséges ösvényeit, útelágazásait.

A monográfia a nemzetközi gazdasági és tudományos-műszaki együttműködés jelentőségének és jellegének felvázolása után bemutatja az iparjogvédelem nemzetközi intézményrendszerét, az iparjogvédelem keretei között jelentkező érdekeket és érdekösszeütközéseket, a nemzetközi iparjogvédelem terén kirajzolódó aktuális tendenciákat, valamint a jogegységesítés esélyeit, majd meg-

Bobrovsky Jenő, az állam- és jogtudomány kandidátusa, főosztályvezető, Országos Találmányi Hivatal (Budapest).

* Akadémiai Kiadó, Budapest, 1988.

fogalmazza következtetéseit és javaslatait hazai jogunk továbbfejlesztésére.

Egy ilyen gondolatgazdag, átfogó mű részletes ismertetésére egy rövid recenzió keretében természetesen nem vállalkozhatunk, ezért csak azokat az elemeket kívánjuk kiemelni helyeslőleg, néhol vitatkozva, amelyek különösen fontosnak és a jelenlegi modernizációs, piacgazdaságépítő törekvések fényében méginkább időszerűnek tűnnek.

A mű egyik izgalmas kérdéscsoportja az iparjogvédelem jogterületével összefüggő elméleti problémakör, különösen pedig az iparjogvédelmi intézmények egységes elvi alapjának kutatása. Nem kisebb kérdésről van itt szó, mint arról, hogy mi teremt meg ezeknek az intézményeknek a kohézióját. Helyesen utal a szerző (17. old. és köv.) arra, hogy az eddigiekben elfogadott „szellemi alkotások joga” minősítés erőteljesen megkérdőjelezhető és álláspontunk szerint ugyanez vonatkozik arra az elméletre is, hogy „a szellemi alkotásokkal összefüggő vagyoni viszonyok alapján elosztási viszonyok”. Ezek az elméletek szükségszerű következményei voltak a korábbi években a személyiségi aspektusok politikai-ideológiai alapon való túlhangsúlyozásának és annak a ténynek, hogy a vállalati érdekeltség háttérbe szorulása mellett az egyéni motiváció vált dominánssá, a szabadság piaci versenyzészközből a díjazások bizonylati eszközévé degradálódott. Ez fejeződött ki végletes formában a szerzői tanúsítvány intézményében, de ez jelenik meg a Ptk. 86. § azon megoldásában is, amely az egész szerzői jogot és iparjogvédelmet a személyhez fűződő jogok, illetve a személyek polgári jogi védelme körében gyökeresíti és annak egyik nyúlványaként fogja fel. Úgy tűnik a gazdasági modellváltás mai korában megérett az idő arra, hogy ezt az összefüggést is a feje tetejéről a talpára állítsuk és a kérdéses jogterületet ne úgy tekintsük, mint elsődlegesen személyiségi jogi érdekek kifejezőjét, amelynek vagyoni mozzanatai is vannak, hanem fordítva: olyan vagyoni viszonyoknak, amelyeknek erős személyiségi vonzatai vannak. Ezért kell egyetérteni a szerzővel abban, hogy: „A vagyoni mozzanatok túlhangsúlyozása mindenestre jobban megalapozza a kérdéses jogterület egységét, mint a személyiségi elemek elsődlegességét valló koncepciók” (18. old.). Kérdés

azonban, hogy mi ezeknek a „vagyoni mozzanatoknak” az a specifikuma, amely a jogterület koherenciáját megteremti? A szellemi alkotások jogának koncepciója alapján ugyanis — mint arra a szerző rámutat — nem problémamentes a jogterület belső koherenciája. „Prima facie nyilvánvaló — írja a szerző (17. old.) —, hogy az iparjogvédelem fent hivatkozott részterületei erősen eltérő jellegűek, s — szemben a szerzői jog területével — nagyfokú heterogenitást mutatnak.”

A heterogén iparjogvédelmi részterületek jogterületi egységét — amely a szellemi alkotások koncepciója alapján nem értelmezhető — álláspontunk szerint az a körülmény teremt meg, hogy az iparjogvédelmi intézmények alapvetően a piaci árú szellemi értékkomponenseit védik. A szabadság és a know-how oltalom az árú szellemi tartalmát adó találmányt és egyéb műszaki-gazdasági ismeretet, az ipar mint oltalom az árú külső kialakítását, a védjegyek és egyéb árújelzők, mint „piaci kódok” oltalma pedig a hírnévhez, goodwill-hez tapadó, az értékesítést előzmódító piaci bizalmat védik az ellen, hogy mások jogtalanul elsajátítsák és bitorolják. A jogterület alapvető vonatkoztatási pontja tehát a piaci árú, tárgyai pedig az annak különböző strukturális szintjein elhelyezkedő, az árú értékére és használati értékére meghatározó jelentőségű szellemi értékkomponensek, amelyeknek e funkciójuk teremt gazdasági fedezetet ahhoz, hogy szellemi javakként önállóan is fogalomképesek legyenek.

A fentiek analóg módon, ideológiai és személyiségi jogi „szentségtörés” nélkül kiterjeszthetők a szerzői jogi műveket, mint szellemi értékkomponenseket hordozó kulturális-műszaki árukra (könyv, kazetta, mágneslemez stb.) is. A piaci árú szellemi értékkomponenseinek védelmére alkalmazott jogi formák adekvát vagy nem adekvát voltát azon mérhetjük le, hogy azok — mint piaci kategóriák — mennyiben felelnek meg a fejlett piacgazdaságokban kialakult és nemzetközileg etalonként elfogadott jogi struktúráknak és mennyiben engednek teret a piaci logikából következő folyamatoknak. E vonatkozásban teljes mértékben egyetértünk a szerzőnek azzal az — egész művén átsugárzó — álláspontjával, hogy a politikai-ideológiai doktrínák jegyében és a centralizált tervutasításos modellel összhangban a Szovjetunió és néhány más

szocialista országban kialakult szerzői tanúsítvány jogintézménye nem felel meg sem a műszaki fejlődés, az innováció belső ösztönzése, sem pedig a nemzetközi együttműködés követelményeinek.

Napjainkban világszerte tanúi vagyunk a szellemi tulajdon eszméje és azon belül különösen az iparjogvédelem, illetve a szabadalmi jog drámai felértékelődésének, amelynek kiemelkedő mozzanatai voltak az elmúlt években Kína szabadalmi rendszerének kiépítése, a szovjet szabadalmi törvény napjainkban zajló — a szerzői tanúsítványt elfeledő, és a jövőbeli KGST-együttműködés új alapjainak megteremtése szempontjából is döntő — reformja, a szellemi tulajdon oltalmi szintjének emelésére irányuló erőfeszítések a GATT-ban, továbbá a fejlődő országoknak az oltalom szintjét leszállító preferenciaigényei elutasítása a PUE revíziója keretében, az integrált áramkörök, mint szellemi értékkomponensek sajátosságainak megfelelő sui generis oltalmi forma kialakítása az 1989 májusában Washingtonban tervezett diplomáciai konferencián, a biotechnológiai eredmények adekvát jogvédelmi formáinak megtalálására irányuló nemzetközi kísérletek a Szellemi Tulajdon Világszervezete keretében. Mindebből nyilvánvalóan következik a művön végigvonuló az a követelmény, hogy ha egy ország nem kíván a nemzetközi jogfejlődéstől leszakadni, jogi „gap” kialakulását megengedni, sőt egy versenyképes, attraktív, a nemzetközi együttműködést hatékonyan közvetítő jogrendszer akar kialakítani, azt a nemzetközinek mondható gondolkodási modellt — a szerző szavaival a „PUE modelljét” — kell alapul vennie, amely jellemzi e téren a fejlett piacgazdasággal rendelkező országokat és a Szellemi Tulajdon Világszervezetében folyó együttműködést; olyan jogi formákat, amelyek a szellemi tőke nemzetközileg biztonságosnak elfogadott, bevezetett, bizalmat élvező működési keretei. Ebből a szempontból pedig a piaci árú szellemi értékkomponenseinek két alapvető jogi mozgásformája, illetve státusa van: vagy bárki által „társadalmi örökségként” szabadon felhasználható közkinccset (public domain) képeznek vagy a magánrendelkezés (private domain) körébe tartozva jogi oltalmat élveznek. E jogi oltalomnak pedig alapvetően két szintje, kétféle szerkezete alakult ki: a szellemi értékkomponenshez fűződő tényleges bir-

tokhelyzet védelme vagy az arra államilag engedélyezett szabadalmi, védjegy, ipari minta és egyéb jogokon alapuló szellemi tulajdon védelme.

A szellemi értékkomponenshez fűződő birtokhelyzet védelme jelenik meg lényegében a korlátozott hozzáférhetőségű műszaki-gazdasági ismeretekre kiterjedő know-how oltalomban, illetve abban a versenyjogi védelemben, amelyet az áru élvez a nyilvánossá vált, de a piaci tudatban a vállalkozóval összekapcsolódó jellegzetes árukülsőnek, illetve megjelölésnek a „szolgai másolása” ellen. Ez a gondolkodási modell — amely a szerző művében is megjelenik (115. old.) — teszi világossá, hogy a know-how oltalom nem valamiféle „egzotikus állatfajta”, hanem a szabadalommal együtt ugyanannak a jogi érdemnek a két oldalát jelentik és a jogi védelem alternatív lehetőségeit képviselik. Míg azonban az abszolút kizárólagoságot biztosító szabadalmi oltalom csak a szellemi értékek viszonylag szűk körére vehető igénybe, a relatív kizárólagos (csak a szellemi eredmény jogtalan elsajátítása, de nem a független kifejlesztése ellen) védő know-how oltalom szélesebb körben alkalmazható, a possesszorius birtokvédelem analógiájára felfogható jogi forma.

A know-how oltalma keretében a védett szellemi érték speciális árjellegét az adja meg, hogy mint strukturált gazdasági-műszaki ismerethalmaz a termelésben felhasználható, innovációs többletnyereséget hozó tőkeértéket képvisel, hozzáférhetőségének korlátai miatt nem tartozik a közkinccs, a szabad javak sorába, ezért jogszerűen csak független kifejlesztéssel vagy szerződéssel szerezhető meg. A szellemi értékek piacgazdasági elvű jogvédelmi rendszerében a központi személy nem a feltaláló, hanem a vállalkozó, mint az innováció eredeti, Schumpeter által megfogalmazott modelljének központi figurája, az innováció motorja, akinek a vállalkozáshoz szükséges „szellemi üzemanyagot” szolgáltatja a feltaláló. Ebben a gondolkodási modellben a feltaláló, újító és más alkotó elismerése a belső jogviszonyok keretében való megegyezés kérdése. Amilyen módon a szerző az eddig kialakult szocialista szabályozási modell szemszögéből helyteleníti, hogy a PUE rendszerében a névfeltüntetésre vonatkozó 4 ter cikk kivételével nem tükröződnek megfelelő súllyal a személyes jellegű érdekek (69. old.), ugyanolyan joggal

helyteleníthető a másik oldalról, hogy a szocialista szabályozási modellben az eddigiekben mennyire háttérbe szorult a vállalkozói érdek.

Külön kiemelendő a szerzőnek az a több vonatkozásban is kifejeződő megállapítása, hogy Magyarország mindig aktív részese volt a nemzetközi iparjogvédelmi együttműködésnek és elveinek a nemzeti szabályozásban való tükröztetése révén igyekezett erős, szilárd, piacgazdasági ihletésű szabadalmi és általában iparjogvédelmi rendszert fenntartani. (225. old. és köv.) A magyar szabadalmi rendszernek a 60-as évek végén lezajlott rekodifikációja — az akkor kezdődő gazdaságirányítási reform hatása alatt, egy alapvetően szerzői tanúsítványos rendszerben gondolkodó KGST környezetben — kísérletet tett arra, hogy a szabadalmi rendszer történelmileg kialakult és nemzetközileg elfogadott elveit szocialista körülmények között törvénybe foglalja. Ezt a piacgazdasági ihletésű törvényt a szocialista országokban napjainkban zajló reformfolyamatokban — különösen Kínában és a Szovjetunióban — modellértékűnek tekintik annak ellenére, hogy a törvény gyakorlati érvényesülése nem volt akadálytalan és problémamentes. Ennek kapcsán külön ki kell emelni annak jelentőségét, hogy a szerző kiterjeszti vizsgálatát az innováció és az iparjogvédelem összefüggéseire (194. és köv. old.), mivel a magyar szabadalmi rendszer példája is bizonyítja, hogy a jogi szabályozás megfelelő közgazdasági környezet, piaci háttérfeltételek nélkül nem lehet elég hatékony. Azok a piacgazdasági elvek ugyanis, amelyeket a magyar szabadalmi rendszer a 60-as évek végén alapul vett — valódi vállalkozási önállóság, érdekelttség, az innovációs extraprofit lehetősége — a valóságban a reformfolyamat előrehaladásának lassúsága, külső és belső hatásokra bekövetkezett megtorpanása miatt nem valósultak meg következetesen, ezért a gazdasági szabályozás nem támasztotta alá, sőt sok vonatkozásban akadályozta a szabadalmi rendszer piacgazdasági elveinek érvényesülését. Ennek kapcsán a fejlett piacgazdasággal rendelkező országokban azt tekinthetjük jellemzőnek, hogy az érdekelt-ségi centrum a találmányt piaci árúként realizáló vállalkozói közegeben van, mivel a vállalkozó az újdonságok hasznosítása révén innovációs többletnyereségre (extraprofita) tehet szert a piacon értékesített termékek

magasabb árban, illetve az innovációhoz kapcsolódó adó- és egyéb kedvezmények formájában. Ez a helyzet alakítja ki — a magasabb nyereségráta reményében — a vállalkozói szféra innovációéhségét; a tőke odaáramlását, az intellektuális termékek iránti szívóhatást; tehát a szellemi termékek keresleti piacát, amely párosul az anyagi javak kínálati piacával.

Magyarországon a fentiekkel ellentétes helyzet alakult ki. A gazdasági szabályozásban nem alakult ki a szellemi alkotásokon alapuló innovációk hosszú távú jellegét és magasabb kockázattartalmát figyelembevevő adekvát pénzügyi és érdekelttségi rendszer, türelmes tőke és türelmes pénzügyi szabályozás. Az innovációs nyereség-érdekelttség nem kellő intenzitása, illetve a többletnyereségnek a veszteséges vállalatok fenntartására való költségvetési elvonása, tehát a tőkének a nem hatékony területre való átvitele miatt a fejlett piacgazdasággal rendelkező országokhoz képest eltorzult a szellemi termékek piacának szerkezete: a termelés, a vállalkozói közegeben nem igényli, nem keresi kellő mértékben a szellemi alkotásokat, találmányokat, hanem azok a kínálati piac képét mutatják, azaz a feltaláló próbálja „bevinni” a termelésbe. (Nem a vállalati igazgató „rohan” a feltaláló után, hanem fordítva, a kínálati alku-pozíció minden hátrányával).

A szellemi termékek tehát az elmúlt években nem a vállalkozói közegeben piacvezérelt „szívása”, hanem inkább az informális, irányítási, mozgalmi, tömegkommunikációs „nyomás” hatására áramlottak az alkotók, illetve a K+F szféra felől a termelés irányába. Egyes szellemi termékek, mivel nem tudtak érvényesülni a piacon, elkezdtek „társadalmi életet” élni a sajtóban.

Ez az objektív helyzet érvényesült a feltalálónak a polgári-jogi dogmatikából következő „személyiségi jogi felszentelése”, a feltalálóbarát politikai deklarációk és a feltalálódéző OTH és bírósági gyakorlat ellenére.

Napjainkban ez az ellentmondás úgy oldható fel, ha a reform eredményeként helyreáll a piac normális — a fejlett piacgazdasággal rendelkező országokra jellemző — szerkezete: a szellemi termékek keresleti és az anyagi termékek kínálati piaca. Ennek alapvető feltétele azonban, hogy a piacot a vállalkozók markánsabb innovációs többletnyereség — (ha úgy tetszik, extraprofit) — érdekelttsége vezérelje, amely azután nagyobb ke-

resletet támaszt a szellemi termékekre és involválja az így létrehozott anyagi termékek kínálati versenyét.

Az innovációs többletgyereség elvi jelentősége ugyan már ma is adott, azaz nem állja útját pénzügyi vagy árszabály. Az extraprofit szerzésének egyéb — a hiánygazdaságból adódó — lehetőségei mellett azonban az innovációs többletgyereség-érdekeltség intenzitása alacsony. Ez a legkevésbé vonzó lehetőség hosszútávúsága, jelentős kockázattartalma és munkaigénye miatt, amelyet — a fejlett piacgazdasággal rendelkező országokhoz képest — nem kompenzálnak megfelelő hatékonyságú pénzügyi eszközök (kockázati tőke, átmeneti vállalkozói adókedvezmények stb.), sőt számos tényező ellene hat (pl. a beruházások megdrágulása az ÁFA és a magas kamatok miatt, az innovációs pénztételek besorolása a normál bankrendszerbe). Meg kell azonban jegyezni, hogy a piacgazdasági környezet megeremítése csak szükséges, de nem elégséges feltétele a szabadalmi rendszer és általában az innovációs folyamatok hatékony működésének. Legalább olyan fontos az állami szerepvállalás megfelelő mértéke, az innováció „közjogi struktúrájának” kiépítése. Erre példát nyújt az USA innovációs törvénye, az 1980-ban elfogadott, majd 1986-ban továbbfejlesztett „Stevenson-Wydler Act”. A törvény legfontosabb tanulsága, hogy egy ipari-műszaki tekintetben magasan fejlett versenyelvű piacgazdaságban — meghaladva a XIX. századi romantikus piacképet — a piaci erők mellett kiemelkedő szerepet szánunk az állami szervek egész hálózata által kifejtett szervező tevékenységnek.

A mű végén a szerző összegezi következtetéseit és de lege ferenda javaslatait (232. és köv. old.). Ezekkel az értékes javaslatokkal lényegében egyet lehet érteni, néhány vonatkozásában azonban tovább kell azokat gondolni.

A nemzetközi együttműködés követelményei véleményünk szerint indokoltá teszik már a közeljövőben nemcsak a nem-nyilvánvalóság kritériumának bevezetését, de az egész szabadalmazható találmány kritériumrendszerének hozzáigazítását az európaszabaddalmi, illetve a PCT-rendszer keretében kialakult szabadalmazhatósági kritériumokhoz, beleértve a vegyi úton előállított termékek, gyógyszerek, élelmiszerek termékoltalmát, valamint a mikroorganizmusok közvetlen „per se” oltal-

mát. Hosszabb távon pedig indokoltnak látszik a WIPO keretében jelenleg folyó szabadalomjogi harmonizáció eredményeinek átvitele szabaddalmi jogunkba. Ez megköveteli pl. a feltalálói publikációk újdonságrontó hatásának kizárását meghatározott türelmi időn belül, továbbá a jelenleg „félutas” ekvivalencia elv következtesebb érvényesítését az oltalom hatékonyabbá tétele céljából.

Ami az oltalmi formák gazdagítását illeti, a vonatkozó nemzetközi egyezmény alapján már a közeljövőben szükségessé válik az integrált áramkörök sui generis oltalmának bevezetése és — a szerzővel egyetértő véleményünk szerint is — indokolt a használati mintaoltalom kiépítése.

Nem látszik azonban indokoltnak a szolgálati találmányok jogvédelmének olyan irányú erősítése, amelyet a szerző javasol (234. old.), nevezetesen a feltalálók díjazást pótló kártérítési igényének jogszabályi rögzítése a hasznosítás elmulasztásának bizonyos eseteire. Úgy tűnik számunkra, hogy a feltalálók jogvédelmének fokozása piacgazdasági körülmények között inkább úgy érhető el, ha növekszik a vállalkozó érdekeltség a találmányok hasznosítására és így megeremődik a díjazás gazdasági fedezete.

Ami az újítási jog továbbfejlesztését illeti, ma már világos, hogy piacgazdasági körülmények között nem egyedül a rendelet 9. § (2) bekezdése a problematikus, hanem az egész szabályozás. Az újításnak az új körülmények között a vállalkozói szuverenitás és autonómia körébe tartozó, a vállalati érdekek által vezérelt önkéntes és önszabályozott belső kategóriává kell válnia.

Megjegyzéseim, amelyek megtételét a recenzió elvárható szakmai „olvasnitas felelőssége” követelte meg, nem csökkentik a mű értékét, hanem dicsérik és bizonyítják átfogó, eredeti jellegét, az általa érintett kérdések valódiságát és a megtalált válaszok döntő többségének hitelességét, hosszabb távra is érvényes jellegét. Az impulzusadó kérdések és válaszok beindítanak egy, a problémák továbbgondolását szolgáló asszociációs láncolatot is és így nemcsak szakmailag gazdagítják az olvasót, de igazi szellemi izgalommal is jutalmazták azt, aki e kiemelkedő szakmai mű olvasására vállalkozik.

Trócsányi László

Zsiga László: Munkaügy a költségvetési szervezeteknél és vállalatoknál*

A szerző munkája elsősorban kézikönyvnek készült a munkaügy területén dolgozók számára, amennyiben mindazokat a tudnivalókat foglalja magában, amelyeket a költségvetési szervezeteknél és vállalatoknál működő munkaügyi előadóknek ismerniük kell. Ehhez képest a munkajogi szabályokon túlmenően a gyakorlati ügyviteli intézkedéseket is részletesen tárgyalja, különösen a munkaviszony keletkezésekor és megszűnésekor szükséges teendőket, foglalkozik a munkavégzéssel kapcsolatban felmerülő társadalombiztosítási és szociálpolitikai ügyintézésrel és tartalmazza — kb. 100 oldal terjedelemben — a különböző munkaköri bértáblázatot, magában foglalva a kutatóintézeti alkalmazottak bértáblázatát is.

A könyvet a gyakorlati hasznán kívül fontos segédletnek tartjuk a tudományos kutatómunka szempontjából is, mert az ismertetett tételesjogi anyag nemcsak az alapvető hatályos jogszabályi rendelkezésekre, hanem olyan részletszabályozásokra is kiterjed, amelyek felkutatása egyébként csak igen fáradságos munkával lenne lehetséges, ha egyáltalán hozzáférhető lenne.

Ezen túlmenően a szerző mondani- valója elméletileg is megalapozott, hasznos összefoglalás. Így csak példaképpen szeretnénk kiemelni a munkaviszonyra vonatkozó szabályok rendszerbe foglalását, a dolgozókat képviselő szakszervezetek tevékenységéről mondottakat, a munkaviszony keletkezésével foglalkozó részről a munkaviszony létesítésének alapvető szabályait (jogképesség, cselekvőképesség, hátrányos megkülönböztetés tilalma, elhelyezkedés és az alkalmazás elősegítése, alkalmazási előny, alkalmazási kötelezettség, egészségi és szakmai alkalmasság, feddhetetlenség, összeférhetetlenség, ideértve az alkalmazás különleges feltételeit). A munkavégzés különleges formái sorában tárgyalja a munkaviszony különös eseteit (másodállás, mellékfoglalkozás, részfoglalkozás, együttes alkalmazás, nyugdíjasok foglalkoztatása) és a munkaviszonyon kívüli munka-

Trócsányi László tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

* Budapest, 1988. Népszava, 568 old.

végzés egyes megjelenési formáit (társadalmi megbízatásban végzett munka, szakértői és tervezői tevékenység, újítás-feltalálás, szerzői alkotó munka, fordítás, leírás).

A munkafeltételek és a munkavégzés, a munkaidő és a pihenőidő szabályainak bemutatása után részletesen foglalkozik a szerző a munka díjazásával, a béren kívüli és jóléti juttatásokkal, a fegyelmi és anyagi- kártérítési felelősséggel.

A munkaszerződés módosításáról szóló részben mindjárt előljáróban kiemeli azt a főszabályt, hogy nem jelent munkaszerződés-módosítást az azonos telephelyen és munkakörön belül, változatlan személyi bérrel más munkakörbe sorolás, továbbá ha csupán a munkáltató szerv elnevezése vagy székhelye változik meg. Ennek a szabálynak különösen mostanában a gyakori átszervezések időszakában van különös jelentősége. Ehhez kapcsolódnak a munkaviszony megszüntetéséről szóló fejtegetések, ahol a szerző külön kiemeli, hogy a munkáltató szerv megszűnése egymagában nem vonja maga után a munkaviszony megszűnését, mert amennyiben a megszűnésre átszervezés (összevonás, beolvasztás, megosztás) útján kerül sor, az ott foglalkoztatottak munkaviszonya változatlan marad, csak a munkakönyvben kell a munkáltató új elnevezését feltüntetni.

A munkaügyi viták eldöntéséről szóló rész különös fontosságú a munkajogi biztosítékok érvényesíthetősége szempontjából. Külön foglalkozik a könyv a munkaügyi döntőbizottság szervezetével és eljárásával, a magasabb vezető állásúak munkaügyi vitáinak eldöntésével, és a bíróság előtti eljárással.

A szerző munkája — címéből kitűnően is — a közszolgáltatásra koncentrált, ezért kiemelten foglalkozik a köztisztviselők jogállásával. A könyv kiadói bevezetője a művet a szerző korábbi „Közalkalmazottak munkajogi kézikönyve” továbbfejlesztett változatának tekinti. Véleményünk szerint azonban teljesen önálló munkáról van szó, mind szervezeti felépítését, mind mondanivalóját illetően.

A könyv — rendeltetésének megfelelően — nem ad de lege ferenda szempontokat. Feladata az 1988. június 15-i állapot felmérése és rögzítése volt. Az alapok továbbépítését könnyíti, ha a tételes joganyag egységes szerkezetben rendelkezésre áll, mert hét hónapig vezette azt. Kossuth 1849. április 18-án Vukovics Sebőt

változó társadalmi viszonyoknak megfeleljenek. A változások horizontjai kibontakozóban vannak és a jogrendszer reformjának szerves részét alkotják. Ez pedig elsősorban a vállalati vonal erősödése. Így csak példaképpen utalunk arra, hogy a szerző által is említett Művelődési Minisztérium Vezetőképző és Továbbképző Intézete 1989-től mint a Művelődési Minisztérium Kulturális-Innovációs és Továbbképző Központja elnevezésű vállalat fog működni. Az új munkajogi rendelkezéseknek ebbe a keretbe kell beilleszkedniük.

Kőhegyi Mihály

F. Kiss Erzsébet: Az 1848—1849-es magyar minisztériumok*

Az 1848—49-es forradalom és szabadságharc a magyar történelemnek olyan szakasza, mellyel történetírásunk legtöbbször foglalkozott. Ezért különösen feltűnő, hogy a minisztérium anyagának egészéről, illetve annak egyes részeiről nem jelent meg forrásközlés; csak Ember Győző: Az 1848—49-es minisztérium levéltára c. műve állott a kutatók rendelkezésére. A tájékozódást megnehezítette, hogy ez a hatóság- és hivataltörténeti munka szolgált alapul a minisztérium levéltárának kialakításához és rendezéséhez. Tehát akkor jelent meg (1950), amikor még a minisztériumi levéltár kialakulóban volt. Addig ugyanis az iratanyag különböző levéltárakban nyert elhelyezést, mégpedig a Bécsből hazakerült ún. Kossuth-Archívban; a kancelláriai, helytartótanácsi, kamarai levéltárak az 1526 utáni gyűjtemény egyes állagaiban.

A hivatalszervezet felépítését nem lehet megérteni a rájuk vonatkozó törvények ismerete nélkül. Ezért az 1848 előtti helyzet áttekintésével kezdi könyvét a szerző. Megállapítja, hogy a felső szintű igazgatás és törvénykezés szervei tisztán uralkodói hatóságok voltak, felelősséggel egyedül csak neki tartoztak. A magyar uralkodó osztály egyre inkább átlátta, hogy az országgyűlésen betöltött szerepe és a megyék önkormányzatának birtokában sem határozhatja meg a kormányzás céljait és módszereit. A hatályos jogot ezek figyelembevételével kell továbbfejleszteni, hogy a

Mindezek ellenére a magyar reformnemesség, amely Magyarországon a polgári átalakulás vezetőjévé szegődött, nem követelt teljesen új polgári parlamentáris alkotmányt, hanem a történeti alkotmánynak kívánt a gyakorlatban is érvényt szerezni, s olyan elemekkel óhajtotta kiegészíteni azt, mint a közteherviselés, népképviselés, az ősiség eltörlése, a jobbágyviszonyok felszámolása, emberi jogok stb. Az ellenzék, a reformpolitikuskok elvesztegetett időnek tartották a sérelmeket minduntalan felhánytorgató országgyűléseket: cselekedni akartak. 1848 márciusában ennek is eljött az ideje.

Az 1848: III. törvénycikk — a felelős minisztériumról szóló — körvonalazta a lehetőségeket és a feladatokat. A március 7-én aláírt szöveg már másnap lekerült Bécsből az országgyűléshez, és miután azt rendben találta, 11-én szentesítette az uralkodó is. Életbelépésétől számítjuk az első magyar felelős kormány létrejöttét.

Az Igazságügyi Minisztérium több régi kormányzástól örökölte feladatait, miután Magyarországon 1848-ig nem vált szét a közigazgatás és bírászkodás a legfelsőbb szinten sem, és nem volt magyar, kimondottan igazságügyi szervezet. A leglényegesebb hatásköri feladatnak a polgári és büntető törvénykezés, valamint a közbátlók, esküdtszékek és ügyvédek felügyeletét tekinthetjük, nemcsak hivataltörténeti, hanem politikai szempontból is. Lényegében három hivataltól örökölte a feladatokat: a kancelláriától (politikai bírászkodás, kegyelmi ügyek, sommás visszahelyeztetési per, formai hibák, bírói parancs, korengedély, bírói zár, protestáns diszpenziók, bírói delegáció); a helytartótanácsból (csődületi határnapok; kötelezvények, váltók, okiratok megsemmisítése, csőd, úrbéri perek) és végül a kincstártól (közbátlói jogkör). Mindeme munkát mai szemmel nézve roppant kicsiny személyzettel oldotta meg. Deák Ferenc keze alatt 1848 nyarán 62 fő dolgozott. Ebből 28 érdemi ügyintéző volt, a többi segéd-fogalmazó és segédhivatali beosztott, valamint szolga.

Az Igazságügyi Minisztérium hatásköre és osztályainak feladatai lényegében a minisztérium céljait és tevékenységét jellemzik. A megindult munka lendületét kettétörte az őszi minisztériumi válság, amely végül Deák Ferenc lemondásához vezetett. A minisztériumot államtitkárának, Ghyczy Kálmánnak adta át, aki majd

Kőhegyi Mihály tudományos főmunkatárs, Türr István Múzeum (Baja).

* Budapest, 1987. 650. old.

hívta meg a miniszteri posztra. Az ő hivatalnokoskodásának idejére esik az álladalmi ügyészi osztály megszerzése, amely minőségileg különbözött az 1848-ban a királyi jogügy-igazgatóságról leválasztott közvádloi tevékenységtől. A központi országos rögtönítelő vegyes bíróság felállításáról intézkedő június 20-i rendelet az osztályt kimondottan a kormány politikai jellegű végrehajtó szervévé tette. Az álladalmi ügyész mellett 4 segéd-ügyész dolgozott 1849 júniusában.

Az Igazságügyi Minisztérium 1848-ban elég mostoha körülmények közé került: a régi országházban kaptak kezdetben néhány szobát. Deák Ferenc saját szállásán bonyolította le hivatalos ügyeit. Júliusban a volt helytartótanácsi épületben üritettek ki számukra egy termet. A kormány Debrecenbe menekülésekor a kerületi tábla épületében nyertek elhelyezést; a fővárosba történt visszatérésük után pedig Pesten, az Oszvald-féle ház (a pesti Sétatéren) harmadik emeletének néhány szobájában. Ügyviteli szabályzat nem ismeretes a minisztérium működéséről, csupán a megmaradt irattári anyag elrendezése ad némi képet tevékenységük menetéről. Az osztályok (politikai bíraskodás, büntetőjogi-úrbéri, miniszteri iroda, álladalmi ügyészi) iratait központilag iktatták. A munkát — tanácsuléseket tartva — a miniszter közvetlenül irányította.

F. Kiss Erzsébet könyve aprólékos gondnal, de mégis áttekinthetően mutatja be az egyes minisztériumok ügyrendjét, iratainak elrendezését és tevékenységét. Alapjaiban tehát hivataltörténeti munka, mégis olyan vezérfonalat ad kezünkbe, amellyel viszonylag könnyen és eredményesen tájékozódhatunk a bennünket érdeklő iratanyag sorsáról, irattári rendjéről. Ez minden bizonnyal feloldítja az 1848—49-es Igazságügyi Minisztériummal kapcsolatos jogtörténeti feldolgozásokat.

Államok, Nagy-Britannia, Hollandia, Franciaország és az NSZK — vala-

Dunay Pál

Néhány fejlett polgári állam külügyi igazgatása*

Az Államtudományi Kutatások Programirodája kiadásában megjelent kötet öt állam — az Egyesült

mint az Európai Közösségek külügyi igazgatását mutatja be. Miként az 1984-ben a szocialista országok hasonló tevékenységéről megjelent munkát, úgy ezt is a jogi megközelítés túlsúlya jellemzi, elsősorban az alkotmányokból ismerhetjük meg a vonatkozó előírásokat. Miként az ilyen összeállítások esetében gyakran, így itt is felvethető a megközelítés helyesége, egyrészt az, mennyire kell túllépni a jogi szabályokon és bemutatni az azt élettel megtöltő politikai valóságot, másrészt az, milyen arányban szerencsés vegyíteni a leírást az értékelő elemzéssel. A tanulmányok többsége erőfeszítéseket tesz arra, hogy megfeleljen a különböző elvárásoknak, megtalálja az optimális arányokat. Általánosan mégis olyan benyomás keletkezhet az olvasóban, hogy a politikai folyamatok változása nagyobb figyelmet érdemelt volna.

A kötetet a szerkesztő *Timoránszky Péter* tanulmánya vezeti be. Figyelmet érdemelnek azok a konkrét javaslatok, amelyek megvalósítása Magyarország külügyi igazgatásának korszerűsítését szolgálhatná. A belpolitikai folyamatokkal összhangban van az a kezdeményezés, hogy bővüljön a parlamenti diplomácia, erősödjék meg a központi államhatalmi szerv külügyi aktivitása. Ugyancsak helyesíthető, hogy a fontos nemzetközi szerződéseket ne a helyettesítő szerv, hanem az Országgyűlés ratifikálja. Bizonyára széles körben támogatásra talál — az új alkotmány előkészítése kapcsán — az a javaslata is, hogy a nemzetközi szerződések belső jogba történő átültetése generális transzformáció útján történjen, kimondva, hogy az egyezmények törvény erejével bírnak a magyar jogban. (Ez természetesen a parlament eseti transzformációs tevékenységét szükségtelessé tenné.) Ily módon biztosan egyértelműbb helyzet alakulna ki ebben a kérdésben, mint a jelenleg hatályos 1982. évi 27. tvr. alkalmazása kapcsán. Úgy tűnik azonban, hogy a külkapcsolatok koordinálására külön kormánybizottságot létrehozni szándékozó kezdeményezésnek nem kedvez a központi államigazgatási szervezet átalakítása, amely éppen az ilyen szervek számának csökkentését tűzte célként maga elé.

Positívan értékelhető, hogy rámutat a külkapcsolatok állam-, illetve államigazgatás központú megközelí-

tésének fogyatékoságára. Bírálata azonban ebben az esetben nem elég határozott, nem említi például azt, hogy a szocialista országokat más államokhoz fűző kapcsolatok irányítása ebben a hagyományos keretben értelmezhetetlen (9—10. old.).

Kardos Gábor tanulmányai mutatják be az amerikai, az angol és a holland külügyi igazgatást. Ezek közül — márcsak a nyelvi nehézségek miatt is — az első kettő sikerült jobban. Nagy-Britanniában a külügyek két legfontosabb szereplője — a parlament külügyi bizottságának 1979-ben történt létrehozása után is — a miniszterelnök és a külügyminiszter. Ezt a helyzetet segíti elő az, hogy a parlamentben többséggel rendelkező párt szükségképpen támogatja a kormány politikáját. Messzire vezetne annak megvitatása, hogy miként segíti elő ezt a stabilitást a választási rendszer, amelyben az egyes körzetek veszteseinek szavazatai „elvesznek”. Úgy tűnik semmi sem veszélyezteti a kétpárti váltógazdálkodást, ami mindaddig lehetővé tette Anglia egyetemes megjelenését a nemzetközi szinten. Amikor a kormányfő és külügyminiszterének viszonya nem harmonikus, a miniszterelnök saját apparátusában összpontosítja a külpolitikai döntéshozatalt. A rendkívül kiterjedt — és sokat bírál — külügyi bürokrácia értéke a stabilitás, amely az esetleges kormányváltások esetén is biztosítja a folyamatosságot. Jól érzékelteti a kritika élet a következő megjegyzés: „az ügyosztályok sokkal több munkát adnak egymásnak, mint mondjuk az angol—, ruritán’ viszony ezt indokolná, de ha ez nem is lenne így, egy energikus tisztviselő, Ruritániában’ mindig megoldandó feladatokkal látja el az ezért felelős otthoni kollégáját”. (48. old.) Nem szükségképpen a londoni külügyminisztériumra, mint inkább minden információk feldolgozását végző nagy, bürokratikus szervezetre vonatkozik a megjegyzés: felmerül, nem arról van-e szó, hogy „mindent tudnak, de mégsem értenek semmit”.

Talán a legnehezebb feladat az Egyesült Államok külügyi irányításának bemutatása lehetett. Egyrészt a globális külpolitika folytatásához szükséges apparátus nagysága, másrészt a Nyugat-Európában megszokott pártviszonyok hiánya miatt. A döntéshozatal az elnök kezében összpontosul, az előkészítésben, az álláspont kidolgozásában azonban több, gyakran egymással versengő intézmény segíti. A külügyminisztérium

Dunay Pál egyetemi adjunktus, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

* *Timoránszky Péter* (szerk.): A külügyi igazgatás sajátosságai egyes kapita-

lista országokban. Budapest, MTA Államtudományi Kutatások Programirodája, 1987. 183 old.

mellett, a központi hírszerző hivatal (CIA), a nemzetbiztonsági tanács valamint a fegyverzetellenőrzési és leszerelési hivatal is „segédszervének” tekinthető. Amíg a végrehajtó hatalom centralizált, hiszen nem létezik az elnöktől valamelyest is független kormány, a törvényhozás már nem egyszer „alakította” az államfő akaratát. Amíg a hatalmi ágak harmonikusan együttműködnek, addig a kormányzat független szereplőnek tűnhet, de amikor nem — és erre napjainkban tucatszám találhatunk példát — nagy erőket lekötő küzdelem folyik az elnök és a kongresszus között. Egy korábbi hasonló időszak már megnyirbálta az elnöki hatalmat. Így 1973-ban a katonai erő kongresszusi jóváhagyás nélküli külföldi bevetését kilencven napra korlátozták, 1974-ben kongresszusi jóváhagyáshoz kötötték a fegyvereladásokat — amit emlékezetes módon kijátszottak az Irán-kontra ügyben — a segélyekhez való hozzájutást pedig az adott állam emberi jogokkal kapcsolatos magatartásától tették függővé — ami gyakorlatilag vétőjogot jelent a törvényhozásnak. Mindez mutatja, hogy helyesen jár el az az ország, amely a képviselőház vagy a szenátus befolyásolására is törekszik saját Egyesült Államokkal kapcsolatos céljainak elérése érdekében. Ugyanebben az időszakban (1972-ben) korlátozta a törvényhozás a végrehajtó hatalom nemzetközi szerződéskötési szabadságát, egyre nagyobb számban kötelezve azt az ún. executive agreementek jóváhagyás céljából történő bemutatására. Az igen érdekes tanulmány talán nagyobb figyelmet fordíthatott volna a lobbik külpolitikát is alakító szerepének bemutatására.

Fegyelmezett szerkezetével emelkedik ki *Kovács Péter*nek a francia külügyi igazgatást bemutató tanulmánya. Amikor de Gaulle elnök irányításával létrejöttek az ötödik köztársaság alapintézményei, a hatalom — így egyebek mellett a külügyi hatalom — adott megosztásának célja egyértelműnek tűnt: elkerülni az előző időszak (1946—58) kormányzati válságait, stabil és működőképes irányítási mechanizmust kialakítani. Negyedszázad bizonyította a választott út helyességét, hiszen amikor 1981-ben Mitterrand-t elnökké választották, még törvényhozási választások kiírásával sikerült elkerülni azt, hogy az államfő pártállásától eltérő összetételű parlament és kormány működjék. Az 1986-ban megkezdődött cohabitation azonban bizonyította, hogy

ha a politikai helyzet megváltozik, a formailag változatlan intézményrendszer eltérő tartalmat hordozhat. A korábban szinte kizárólag elnöki külpolitikához képest valamivel kiegyensúlyozottabb helyzet alakult ki a kormány és az államfő között — amire Kovács Péter rá is világít. (84. old.) Ha az elnök valamilyen kérdés irányítását erősen kézben akarja tartani, akkor hivatala keretében a minisztériumokkal párhuzamos saját apparátust is kiépít.

Külön rész foglalkozik a nemzetközi szerződés szerepével a francia jogban. Miként a kötetben bemutatott államok többségében, úgy itt is a monista szemlélet és a nemzetközi jog primátusának elismerése a jellemző. Kétségtelen, hogy ez a megközelítés adja a legjobb esélyt a szerződések tiszteletben tartására és így a nemzetközi jogi felelősségi esetek számának csökkentésére. Figyelmet érdemel az is, hogy a hatalommegosztás elve ellenére a bíróságok óvakodnak nemzetközi szerződéseket a külügyminisztérium szakmai segítsége nélkül értelmezni, s ezért szűkítik az általuk önállóan értelmezhető megállapodások körét.

Szajlai Béla tanulmánya a következő mondattal kezdődik: „A Német Szövetségi Köztársaság Nyugat-Európa egyetlen föderatív felépítésű állama.” (107. old.) S nehogy azt gondolhassa az olvasó, sajnálatos nyomdai hibáról van szó, ezt a megállapítást még egy helyen megismétli (117. old.). Meglehet természetesen, hogy Nyugat-Európa fogalmunk szorult felülvizsgálatra, s abba csak a gazdasági vagy katonai integrációba tartozó államokat kell beleértenuünk. Kétségtelen tény azonban, hogy — mint köztudott — Ausztria és Svájc is föderatív állam, s Nyugat-Európához tartozásuk aligha lehet kétséges. A tanulmány egészéről azonban kedvezőbb lehet a benyomásunk, mivel elsősorban a tartományok és az NSZK viszonyával foglalkozó elemzése figyelemre méltó. Az alaptörvény ugyanis hiába mondja ki a külkapcsolatok irányításának erőteljes (bár távolról sem teljes körű) centralizációját, a gyakorlatban a tagállamok egyre határozottabban igényelnek „önálló” külkapcsolatokat, elsősorban az Európai Közösségek keretében, de a szövetségi kormány jóváhagyásával lehetőségük van más jogalanyokkal is nemzetközi szerződések kötésére. Az NSZK-ban 1969 óta dolgoznak a külügyi törvényen, de azt maig sem fogadták el, mivel a belügyminisztérium

véleménye szerint — amely egyben a hivatalnoki kar felelőse — ezáltal a külszolgálat tagjai kiváltságos helyzetbe kerülnének.

Dienes-Oehm Egon az Európai Közösségek külügyi igazgatását ismerteti példamutató áttekintő készséggel és lényeglátással. Rámutat arra, hogy a szervezet helyének meghatározása gondot okozott a tradicionális nemzetközi jog híveinek, mivel sem a megszokott regionális szervezetek, sem a szövetségi államok, illetve államszövetségek közé nem besorolható, hanem mindezeketől eltérő új minőséget jelent, elsősorban a „létrehozó tagállamokra kötelező jogot alkotó, illetőleg” az azok számlájára harmadik országok irányában kötelezettséget vállaló jogalanyiségével. (141. old.)

Különösen érdekesek a szerzőnek a Közösségek bíróságának jogfejlesztésben betöltött szerepével kapcsolatos megjegyzései. Tulajdonképpen ez a szerv több elvi jelentőségű állásfoglalásával elősegítette a szervezet külső hatáskörének megerősítését, objektív nemzetközi jogalanyiségének kiterjedését. Ugyanakkor az EK gondot okozott nemzetközi környezetében, amennyiben nem érte be a nemzetközi szervezeteket szokás szerint megillető jogosultságokkal, hanem az államokkal azonos teljes körű elismerést igényelt magának. Az esetek többségében ez a törekvése sikerrel járt. A tanulmányban felvetett kérdések, a bemutatott tendenciák segítik az érdeklődő eligazodását az EK főbb aktuális közjogi problémáiban. Talán kevésbé fontos, mégis érthetetlen, hogy a tanulmány miért „Az európai közösség külügyi igazgatásának főbb kérdései” címmel jelent meg, amikor a három intézmény — az Európai Gazdasági Közösség, az Euratom és az Európai Szén- és Acélközösség — egyesülése óta, immáron két évtizede a szervezet neve Európai Közösségek, így utalva a három egység korábbi különállására.

Végül meg kell jegyezni, hogy az érdekes kötetrel kapcsolatban szép számban vethetők fel talán másodlagos jelentőségűnek tűnő technikai kifogások. A lábjegyzetek az egyes tanulmányok végén eltérő rendszerben készültek, nem egyszer teljesen eltérnek a magyar szabványtól, a tartalomjegyzékben a szerzők némelyike „viseli” jogi doktorátusát, mások ezzel szemben nem. A könyv szokatlanul nagy mennyiségű, nem egyszer értelemzavaró gépelési hibával „büszkélkedhet”.

Андраш Бака

*Права национальных меньшинств
с точки зрения политического
мышления*

В статье рассматривается развитие политического мышления национальностей, сосредоточивая внимание на государственных и правовых компонентах этого мышления. В ней дается обзор внутреннего и международно-правового регулирования относительно меньшинств и показывается этапы развития прав меньшинств.

Тибор Нохта

*Гражданско-правовые средства
предупреждения ущерба*

В первой части статьи показываются исторические следы института частноправовой превенции, и также те тенденции, которые в отдельные периоды были характерны для данной категории. По мнению автора, поворотом в историческом развитии данного института ознаменовало то, что с конца XIX века превенция узке недвусмысленно в качестве принципа ответственности подчеркивается как в теории так и в практике. С того времени практическими примерами можно подтверждать, что и в Венгрии предупреждение ущерба стало одной из основных целей ответственности за возмещение ущерба.

Социально-экономические изменения нашего времени требуют более современного, „экономического“ подхода к ответственности и ее целям. По мнению автора и соответственно новому теоретическому подходу, при толковании предупредительных обязанностей в судебной практике также следует придать большую роль точкам зрения экономичности и эффективности.

Пал Ваштаг

*Влияние африканского способа
производства на
соотношение общества и
государства*

В венгерском государствоведении до сих пор отсутствовало изучение государственности развивающихся стран. Система понятий теории о государстве охарактеризова-

лась специфическим „евроцентизмом“ и долгое время господствовало учение об общественных формациях, сложившееся в бульгарно-материалистическом духе. Все это не дало соответствующей теоретической базы для интерпретации азиатского и африканского типа развития государства. После длительных споров в последние годы в венгерской и зарубежной специальной литературе появилась категория африканского способа производства. Этот способ производства происходит из распада первобытного общества и в наши дни оказывает влияние на соотношение общества и государства. В первую очередь это объясняется тем, что его основные элементы — общинная собственность на землю, сельская община — столетиями почти неизменно сохранились на территориях с юга от Сахары. Таким образом на долгое время консервировалось двухзвенное общество и таким образом возник сильный перевес государства, это же представляет собой стесненное положение, вытекающее из дефицита социальной устроенности указанного соотношения. Главным образом в этом плане следует искать внутренние общественные причины инертности и слабости африканских государств.

András Baka

*Das Recht der nationalen
Minderheiten von Standpunkt
des politischen Denkens aus*

Die Studie forscht die Gestaltung des Nationalitäten, politischen Denkens, und konzentriert vor allem auf die staatlichen, juristischen Komponenten dieses Denkens. Die Studie erteilt einen Überblick über die innere und äussere völkerrechtliche Regelung, über die Entwicklungsphase der Minderheitsrechte.

Tibor Nochta

*Über die zivilrechtlichen Mittel der
Schadenverhütung*

In dem ersten Teil der Studie wird solche Tendenzen durch die Vorzeigung der institutshistorischen Spuren der privatrechtlichen Prävention dargestellt, davon die privatrechtliche Prävention in der verschiedenen Epochen charakterisiert werden kann.

Nach der Beurteilung des Autors bildet einen Wendepunkt in der historischen Entwicklung des Instituts, dass die Prävention in der Theorie und in der Rechtspraxis ab Ende des XIX-n Jahrhunderts schon eindeutig als Verantwortlichkeitsprinzip betont wird. Seit dieser Zeit, wie es die Beispiele in der Rechtspraxis bestätigen, wurde die Schadenverhütung zu einer der Hauptsetzungen auch in Ungarn. Eine modernere, wirtschaftlichere Anschauung des Verantwortlichkeitsziels und der Verantwortlichkeit wird von den wirtschaftlichen, gesellschaftlichen Änderungen in unseren Tagen erfordert. Nach der Ansicht des Autors solle heute schon den ökonomischen, wirksamen Gesichtspunkten eine grossere Rolle — dieser neueren theoretischen Annäherung entsprechend — im Laufe der Interpretation von der präventiven Verpflichtungen auch in der Judikatur beilegen.

Pál Vastagh

*Die Wirkung der afrikanischer
Produktionsweise auf die Verbindung
der Gesellschaft und des Staates*

Bisherig mangelt es der ungarischen Staatswissenschaften im allgemeinen die Untersuchung der Staatlichkeit der Entwicklungsländer. Das Begriffssystem der Staatstheorie wurde eigenartige „Europa-Zentriertheit“ charakterisiert, und durch lange Periode ist die in der vulgärmaterialistischen Anschauung herausgebildeten gesellschaftliche Formationenlehre zur Geltung gekommen. All diese hat keinen Grund für die Interpretation der asiatischen, afrikanischen Entwicklung des Staates. Nach der längeren Diskussion in der heimischen und internationalen Fachliteratur hat die Kategorie der afrikanischen Produktionsweise in den letzten Jahren erscheinen. Das Verhältnis der Gesellschaft und des Staates wird auch in unseren Tagen von dieser, von dem Verfall der urgemeinschaftlichen Gesellschaft entstandenen Produktionsweise beeinflusst. Die Hauptursachen dieser Tatsache bedeutet, dass die Hauptelemente: gemeinschaftliche Grundeigentum, Dorfgemeinschaft auf der südlichen vor der Sahara liegenden Gebieten jahrhundertlang fast unverändert fortbestehen. Auf solcher Weise hat sich die Gesellschaft mit zwei Stufen auf lange Zeit konserviert, hat das

kraftvolle Übergewicht des Staates, das eine von dem Mangel an dem gesellschaftlichen Ausbau der Verbindung stammende Zwangslage ist, herausgebildet. Die inneren gesellschaftlichen Gründe der Hilflosigkeit, Schwäche der afrikanischer Staaten muss man hauptsächlich in dieser Relationssystem suchen.

András Baka

The law of national minorities from the aspects of political ideas

The paper analyses the development of political ideas on minority politics and primarily emphasizes the political and legal factors of this sphere of ideas. It gives a glimpse to the domestic and international law regulations concerning the national minorities and the various stages of development in the minority laws.

Tibor Nochta

The civil law tools of prevention of damages

The Part I. of the paper presents the traces of history and development

of the institutions of civil law prevention, outlining those trends which characterize this category in the various times. According to the author's opinion in the historical development of the institution a turning point has appeared, namely from the end of the XIXth century the prevention has been emphasized unambiguously as a liability principle. From that time according to the examples of legal practice the prevention of damages became one of the main aims of tort liability. In these days the economic and social changes require a more modern, more „economic” view of liability and tort. According to the author based on this new theoretical approach in the course of interpretation of prevention duties the economic and effectivity aspects deserve a more important role in the juridical practice as well.

Pál Vastagh

The influence of African way of production on the relation of society and state

Till now in the Hungarian legal sciences the survey of statehood of the

developing countries was generally missing. The system of terms of state theories was characterized by a special kind of „Europe-centeredness”, for a longer period the social form dogma of the vulgar-marxism has prevailed. This dogma has not given adequate theoretical base for the interpretation of the state development in Asia and Africa. After prolonged debates in the domestic and international literature the category of African way of production has appeared. This way of production which came alive at the disintegration of ancient communities still influence the relation between society and state. First of all, its main elements, namely the public ownership of land, the village community have remained virtually intact during the centuries in the territories south of the Sahara. Such way the two-level society has been conserved, the overwhelming power of the state emerged which is an arbitrary situation due to the lack of the social development of this relation. Mainly this system of relations lead us to the inner social causes of the weakness and inertia of the African states.

Részvénytársaság, vegyesvállalat, kft., pjt., kissovetkezet...?

Mikor melyik kedvezőbb?

Cégbejegyzés, cégnyilvántartás, cégszabadosság...

Hol kell elkezdni? Mi kell hozzá? Mik a feltételei?

A Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1989. I. félévének végén

*szerződések, alapszabályok, beadványok, fellebbezések, bírósági végzések iratmintaárával kiegészítve
megjelenteti a*

Céjog – cégbíróság

című kötetét.

A kézikönyv nélkülözhetetlen mindazok számára, akik a jövőben szeretnének az újabb gazdasági formák valamelyikébe átalakulni, vagy ilyet megalakítani.

A céjog szabályai azonban kiterjednek az állami vállalatokra, szövetkezetekre, a jogi személyek vállalataira vagy leányvállalataira is. Éppen ezért is nemcsak jogtanácsosok, ügyvédek, hanem függetlenül jelenlegi gazdálkodási formájuktól, a gazdasági-pénzügyi vezetők, önálló vállalkozók számára olyan kézikönyvet jelent, amelyet hosszú ideig nem nélkülözhetnek. A könyv kiválóan alkalmas oktatási célra is!

A kötetre szóló megrendelést kérjük, hogy **kizárólag a Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó címére**

1989. április 20-ig küldjék el.

Budapest V., Nagysándor József u. 6. 1054

Levélcím: Budapest Pf.: 578, 1374

A kiadvány várható ára: 880 Ft

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY. — A Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóiratá. Főszerkesztő: Dr. Halász József. Szerkesztő: Dr. Vörös Imre. Szerkesztőség címe: Budapest, I., Országház u. 30. 1014. — Telefon: 759-011/247. — Kiadja: a Pallas Lap- és Könyvkiadó Vállalat, Budapest, VII., Lenin körút 9—11. 1073. Telefon: 221-285. Levélcím: Budapest, Pf. 223. 1906. Felelős kiadó: Németh Jenő vezérigazgató. — Szegedi Nyomda. Felelős vezető: Surányi Tibor igazgató. 89-125. Szeged, 6720. — Terjeszti: a Magyar Posta. Előfizethető bármely hírlapkézbesítő postahivatalnál, a Posta hírlapüzleteiben és a Posta Központi Hírlap Irodánál (KHI). Budapest, XIII. Lehel u. 10/A. 1900, közvetlenül vagy postautalványon, valamint átutalással a HELIR 215—96 162 pénzforgalmi jelzőszámra. Előfizetési díj egy évre: 660,— Ft, 1/4 évre: 165,— Ft, egyes szám ára: 55,— Ft. Megjelenik havonta. Egyes példányok beszerezhetők: Posta Központi Hírlapiroda Hírlapboltja. Budapest, 1056 Bajcsy-Zsilinszky u. 76.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

TARTALOM
Központi Könyvtára
Telefon: 176-927 Telex: 02412

SZABÓ ANDRÁS A bűnfogalom jogi megítélése	167	GYÖRGYI KÁLMÁN A büntetőjog és a modern orvosbiológiai eljárások	203
KÖVÉR ÁGNES Reszocializáció a börtönben?	172	TÓTH TIHAMÉR Évfordulós megemlékezés a viktimológia megalapítójának munkásságáról	207
MANFRED BURGSTALLER Az 1987. évi osztrák büntetőjogi reform alapvető kérdései	179		
Ifj. TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ Jogállamiság, alkotmánybíráskodás és közigazgatási bíráskodás	183		
VARGA CSABA A bírói ténymegállapítási folyamat természete ..	191		
IRK FERENC Az erkölcs és a jog viszonyának történeti fejlődése	197	Jogirodalom – Jogélet	
Szemle		NAGY FERENC A büntetőjog fejlődése Európában 1984–1986 között	210
MOLNÁR IMRE		FEHÉR LENKE Felelősség és társadalom	212
In memoriam Pólay Elemér 1915–1988	201	SZILI ZOLTÁN Szakmai konferencia a fogvatartottak jogi helyzetéről	214

Содержание: *Андраш Сабо*: Правовый подход к понятию вины — *Агнеш Кёвэр*: Ресоциализация в тюрьме? — *Манфред Бургшталлер*: Основные вопросы уголовно-правовой реформы Австрии в 1987 году — *Ласло Трочаньи младший*: Правовое государство, конституционное и административное правосудие — *Чаба Варга*: Природа процесса установления фактов судьей — *Ференц Ирк*: Историческое развитие соотношения морали и права — *Обзор: Имре Молнар*: В память Элемера Полая (1915—1988) — *Кальман Дьёрдьи*: Уголовное право и современные приемы медицинской биологии — *Тихамер Тот*: Юбилейное воспоминание о деятельности основоположника виктимологии — *Юридическая литература* — *юридическая жизнь: Ференц Надь*: Развитие уголовного права в Европе в период 1984—1986 гг. — *Ленке Фехер*: Ответственность и общество — *Золтан Сили*: Рабочая конференция о правовом положении заключенного.

INHALT: *András Szabó*: Die rechtliche Beurteilung der Verbrechensbegriff — *Ágnes Kövér*: Resozialisation im Gefängnis? — *Manfred Burgstaller*: Die grundlegenden Fragen der österreichischen Strafrechtsreform vom Jahre 1987. — *László Trócsányi, jüng.*: Rechtsstaatlichkeit, Verfassungsgerichtsbarkeit und Verwaltungsgerichtsbarkeit — *Csaba Varga*: Die Natur des Prozesses der Festlegung des Tatbestandes von dem Richter — *Ferenc Irk*: Die historische Entwicklung des Verhältnisses der Moral und des Rechtes — RUNDSCHAU: *Imre Molnár*: In Memoriam Elemér Pólay 1915—1988 — *Kálmán Györgyi*: Das Strafrecht und die modernen arztbiologischen Verfahren — *Tihamér Tóth*: Jahrestagesanführung über die Tätigkeit des Begründers der Viktimologie — RECHTSLITERATUR, RECHTSLEBEN: *Ferenc Nagy*: Die Entwicklung des Strafrechtes in Europa zwischen 1984 und 1986 — *Lenke Fehér*: Die Verantwortlichkeit und die Gesellschaft — *Zoltán Szili*: Berufliche Konferenz über die rechtliche Stellung der Gefangenen

CONTENTS: *András Szabó*: The legal aspect of the notion of crime — *Ágnes Kövér*: Resocialisation in the prison? — *Manfred Burgstaller*: The basic questions of the Austrian criminal law reform (1987) — *László Trócsányi, jr.*: Constitutional rule, constitutional and administrative courts — *Csaba Varga*: The nature of juridical fact-finding process — *Ferenc Irk*: The historical development of the relation between morality and law. REVIEW: *Imre Molnár*: In memoriam Elemér Pólay 1915—1988 — *Kálmán Györgyi*: The criminal law and the contemporary medical biological procedures — *Tihamér Tóth*: Anniversary remembrance on the achievements of the founder of victimology — LEGAL LITERATURE — LEGAL LIFE: *Ferenc Nagy*: The development of criminal law in Europe between 1984—1986 — *Lenke Fehér*: Responsibility and society — *Zoltán Szili*: A professional conference on the legal situation of the prison inhabitants.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

MARX KÁROLY
KÖZGAZDASÁGTUDOMÁNYI EGYESÜLT
Központi Könyvtára
Telefon: 176-827 Telex: 224186 mikke
1828 Budapest 5. Pf.: 439 Szabó András

A bűnfogalom jogi megközelítése*

1. Érték – norma – bűn

A bűnfogalomnak nem általában jogi, hanem *büntetőjogi* megközelítéséről fogok beszélni. A büntetőjogi bűnfogalom sajátosságainak kifejtéséhez jó volna *alapul venni más szabályrendszerek* bűnfogalmát. Erre viszont nagyon részletesen nem térhetek ki. Nézzük meg először a szociológiát. A szociológia a bűn fogalmát a társadalmi értékekhez kapcsolja, de egyúttal desztillálja is. Kiindulási pontja az, hogy az értékek nélkülözhetetlenül fontos szerepet játszanak a társadalmi *gyakorlatban*. Ugyanis *célértékként* irányítják, vezérlik az emberi-társadalmi törekvéseket; *eszközértékként* lehetővé teszik a célok elérését, *normákként* szabályozzák az emberi-társadalmi együttélést. A szociológia megelégszik az értéktagadás, vagy normasértés kapcsán annak konstatálásával és részletes leírásával, hogy az ilyen típusú viselkedés *deviáns* viselkedés. Ezt a deviáns viselkedést *típusos* társadalmi magatartásmódként leírja, részletes morfológiáját is adja és társadalmi okozatosságáról is elemzést nyújt. Tekintettel azonban arra, hogy a szociológiának *nem tárgya az egyén*, vajmi keveset tudunk meg az érték- és normasértő viselkedés *minősítéséről* és a minősítés *következményeiről*. Tekintettel továbbá arra, hogy a szociológia nem értéktudomány, semmit sem tudunk meg arról, hogy az érték- és normasértő *egyéni* viselkedés bűn-e vagy sem. Ezzel szemben megtudhatjuk, hogy a deviáns viselkedés társadalmilag patológikus-e, vagy normális, illetve azt, hogy a deviáns viselkedési módok *társadalmi problémát* konstituálnak. A szociológia értékmentességének következményeként az érték- és normatagadás egész problematikája *kikapcsolja az individuum értékhez, vagy normához kötöttségét* és az értéktagadás, vagy normasértés *egyéntől független társadalmi problémává válik*: értékrendszerek és nor-

marendszerek (hivatalosan szentesített kultúrák és szubkultúrák) egymáshoz való viszonyának problémájává transzformálódik. A szociológia megközelítésében a bűnt elkövető deviánsnak minősül, értékmentessége folytán az öngyilkos és a gyilkos egyenrangúan deviánsná szelidül, az önsorsrontó alkoholistá ugyanúgy *áldozattá* válik az alkoholizmus társadalmi genézisének determinánsai kezében, mint a visszaeső betörő a bűnüldöző-büntetésvégrehajtási apparátus működésének termékeként, áldozatként jelenik meg. A szociológiából megtudhatjuk, hogy a társadalom mit és hogyan tesz érték- és normarendszereinek „karbantartására”, de vajmi keveset ennek a *karbantartásnak közelebbi eljárásmodozatairól*.

Az erkölcsről tudósító etika kijelöli az erkölcs ontológiai helyét a társadalmakban, eligazító elemzést is nyújt arról, hogy ennek keretében az erkölcs nemcsak *szabályok* és elvárások *összessége*, hanem gyakorlati *viszony* is az osztály, a társadalom és az emberiség fejlődési perspektíváinak *érdekeihez* és az érdekek teremtette *szokások* és *követelmények* rendszeréhez, hogy tehát az erkölcs normarendszer, és egyúttal *moralitás* is. Sokat tudunk meg arról is, hogy a moralitás hogyan és miképpen válik az *erkölcsi autonómia*, a felelősséggel cselekvés alapjává. Vajmi keveset tudunk azonban meg paradox módon az etikából, hogy az *erkölcsi bűnnek mi a szankciója*, hogyan is működik ez a szankció és vajmi keveset tudunk meg arról, hogy mik is azok a *konkrét erkölcsi normák*, amelyeknek megsértése erkölcsi bűnnek számít. Az erkölcsstanban elvész a bűn általánosságában a *konkrét erkölcsi bűn*, a moralitás, mint az erkölcs szubjektív visszatükröződése, tudósít ugyan az erkölcsi *autonómia* kritériumairól és a helyzetállás kötelezettségéről, de nem mondja meg azt, hogy mitől tartózkodjak. Az erkölcsi *normakollízió* absztrakt kezelésmódjából vajmi keveset tudok meg arról, hogy egyik vagy másik, egyformán fontos normához tartva magam, *mit is kockáztatok?*

A *konkrét társadalmi bűnről* (a vallás erkölcs kódexe mellett) lényegében a büntetőjog tudósít, a büntetőjog igazít el abban, hogy mit *nem szabad*

Szabó András tudományos tanácsadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

* Előadás a Filozófiai Továbbképző Intézetben 1988 szeptemberében.

tennem. Míg a szociológia a társadalmilag helyesről és helytelenről (helyesletről és kívánatosról), az erkölcs a jóról és rosszról ad eligazítást, addig a büntetőjog a tiltotról és tilalmasról ad konkrét leírást. A társadalmi értékek és társadalmi normák ugyanúgy, mint az erkölcsi értékek és normák is *megengedik a másként cselekvést*. Ha egy szubkultúrához tartozom, egyenesen kívánatos lehet a hivatalos értékrendtől eltérő viselkedésmód. A tudatosan vállalt osztályerkölcs alapján ellene mondhatok az emberiség fejlődési érdekeinek megfelelő követelményeknek. Társadalmi (szociológiai) és erkölcsi alapon vitatható, hogy mi tekinthető helyesnek, mi tekinthető jónak, vagy rossznak. A büntetőjogi tilalmak az egyéni cselekvés során *nem engednek választást*: előírásai *kényszerűek és kényszerítőek*. A büntetőjogi normák tilalmai nemcsak formális *megismerhetőségükben konkretizálják a bűnt*, hanem a materiális szankciójuk révén is *eligazítanak a tiltotról*, sőt: sokszor és sok esetben a *büntetés és a büntetendőség informál arról, hogy mi is a tiltott*. A társadalmi és erkölcsi szankció informális volta miatt csak *áttételesen* igazít el, a büntetőjogi *büntetés* viszont közvetlenül és egyértelműen. Lehet tehát, hogy mind a társadalmilag helyes és erkölcsileg jó *explicit* viselkedés (átlagos és általános szabály) révén informál a követendő gyakorlatról, a büntetőjogi tilalmak érvényességéről ugyancsak eligazít az *explicit* viselkedési gyakorlat, de ezen túlmenően az *explicit szankció is*. Míg tehát a társadalmi értékekről és normákról, az erkölcsi értékekről és normákról, valamint a büntetőjogi normákról egyaránt elmondhatjuk, hogy egyaránt *érvényesek*, egyedül a büntetőjogi normákról mondhatjuk el, hogy *hatályosak és hatályosulnak*.

Az erkölcsi értékek megsértése, vagy tagadása lehet-e bűn? Azt hiszem, hogy itt csínján kell bánnunk a bűn fogalmával. Hiszen erkölcsi érték alatt olyan érzelmeket, pszichés készségeket, illetve éretnyeket értünk, amelyek közvetítői az erkölcsi fejlődésnek, illetve erkölcsi szükségletnek. Ilyen *érzelem* a szeretet, megértés, együttérzés, ilyen *készség* az önfegyelem, kitartás, bátorság, önuralom és ilyen *erény* a szolidaritás, igazságosság, becsvágy, áldozatosság, önfeláldozás. Úgy tűnik nekem, hogy ezeknek az értékeknek a megsértése önmagában nem bűn. Nem lehet bűn a szeretethiány akkor, amikor szeretetet várunk egy adott szituációban, nem lehet bűn az önfeláldozás hiánya, vagy a kitartás hiánya. Ezek az értékek — *amennyiben valamely normát involválnak* — *normasértő tettel megsérthetők, de közvetítő norma nélkül, önmagukban sérthetetlenek*. Ha valakiből hiányzik az önfeláldozás, ez önmagában csak azt jelenti, hogy nem dicsekedhet ezzel az erénnyel. Ha viszont a katona többre becsüli a maga életét a harci feladat végrehajtásánál, ez katonai bűn, mert szabály kötelezi élete feláldozására is. Ha az édesanya gondoskodási-szülői kötelességét nem teljesíti, nem tartja gyereke érdekét előbbrevalónak a maga érdekébenél, ez adott esetben ifjúsággellenes büntény lehet, holott az önfeláldozás erényével nem kötelező rendelkezni. Azt mondhatom tehát, hogy *bűnről csak normasértés esetén beszélhetünk*. Az aztán más kérdés, hogy a megsértett normáknak milyen értéktartalmat tulajdoníthatunk.

A társadalmi- és erkölcsi norma megsértésének

következményrendszere igen diffúz jelenségtartomány. Mivel az erkölcsi büntetés lényegében pszichológiai síkon mozog, hogy úgy mondjam *véleménybüntetés* (erkölcsi elítélés, megvetés, gonosznak minősítés, stb.), az erkölcsi bűnnek valóban csak következménye az erkölcsi büntetés, de *nem szükségszerű következménye*. Az erkölcsi bűn (a rossz) *nem definiálható a következmények oldaláról*. Az erkölcsi norma szerint bűnnek minősülhet a magatartás *önmagában*, mert az erkölcsi *minősítés szankció nélkül is érvényes*. A jó és rossz kategóriái szerinti minősülésnek nem szükségképpen eleme a megtorló szankció.

A büntetőjog normarendszere — szemben a társadalmi és erkölcsi normarendszerekkel — *a megtorlást intézményesíti* és ennek a *normarendszernek* leglényegesebb eleme éppen a szankció, a következmény, a *büntetés*. A büntetőjog *elkülönülésének* tárgyi-társadalmi alapja *maga a büntetés*: a büntetőjogi *normát is a büntetés minősíti és nem a norma tilalmának tartalma*. Ez a tilalom lehet erkölcsi tilalom, lehet politikai tilalom, lehet gazdasági, lehet társadalmi-technikai tiltás. A norma *tartalmai* közömbösek abból a szempontból, hogy *büntetőjogiak*. A tilalmak *büntetőjogi következményei* teszik őket specifikusan kriminális normákká.

Úgy tűnik ezek után, hogy a büntetőjogi normák nagy *előnye*, hogy ti. formalizált módon *konkrétan* tudósítanak a bűnről, hogy továbbá *választást nem engedő tilalmak*, amelyek *explicit és materiális* büntetések által *hatályosulnak*. Előnyük egyáltalán nem jelenti *magasabbrendűségüket*. Éspedig éppen előnyük és előnyeik miatt. Azért, mert kritériumuk (a tiltott vagy megengedett) túlságosan merev, míg a társadalmilag helyes, vagy erkölcsileg jó teret enged a társadalmi-történelmi eseményeknek, rugalmasan alkalmazkodik a változásokhoz, illetve a fejlődéshez. A büntetőjog (és a büntetőjog tudománya) azonban csak látszólag ilyen *konzervatív* (az éppen adothoz igazodó). A büntetőjogi rendszereknek vannak olyan — éppen a rendszer működését meghatározó intézményei és intézménnyé szilárdult szabályai — amelyeknek feladata az, hogy az *éppen adott* társadalmi és hatalmi rend védelmét az emberiség a büntetőjog egyetemes *kulturális értékeivé vált alapelvek szerint*, azoknak megfelelően lássa el. Ezeket összefoglalóan *büntetőjogi értékeknek* nevezem. Jelentőségük abban van, hogy a magánbosszút büntetőjogi büntetéssé szelídítik, nem zárják ugyan ki azt, hogy a mindenkori hatalom *csak eszközként* használja a büntetőjogot céljai szolgálatában, (hiszen a hatalom erőszakának ténylegességével szemben csak egy másik erőszak lehet eredményes), de azt nyilvánvalóvá teszik, hogy ilyen esetben a *hatalommal való visszaélésről van szó*, a jog alkalmazói pedig csak a *jogsértés bűntudatával tehetik* magukat túl ezeken a büntetőjogi értékeken. A büntetőjogi rendszer működésének értékei, ezek az intézményesült alapelvek a *társadalmi és erkölcsi fejlődéshez* képesek felzárkóztatni a büntetőjogot. Gyakorlatilag tehát azt a célt szolgálják, hogy a büntetőjogi *bűn meghatározásában* és a *büntetés kiszabás* rendjében *korlátokat szabjanak az abszolút hatalomnak*; a büntetőjogból, mint a korlátlan hatalom *eszközéből* olyan jogi rendet konstituáljanak, amely a hatalom eszközöként is védi az egyéni szabadságot —

a büntettek *Magna Chartája*, szabadságlevele lesz. Ezek a büntetőjogi-erkölcsi szabályok. Most részletesen is szólok róluk.

2. A büntetőjogi bűn: a bűncselekmény

a) Most tehát részleteiben is be kívánom mutatni azokat az intézményesült büntetőjog-erkölcsi szabályokat, amelyek a büntetőjogi bűnkezelést meghatározzák. Az első és legfontosabb szabály a bűn jogi meghatározására vonatkozik. Eszerint: bűncselekmény csak olyan magatartás lehet, amelyet a törvény annak nyilvánít. Ez a híres és közismert *nullum crimen sine lege* szabálya. Ez a szabály formalizmusa ellenére sem tartalmatlan. Előnye éppen az, hogy önmagában, minden közelebbi tartalmi kikötés ellenére működőképes, sőt: éppen formalizmusa miatt működőképes. A bűncselekménnyé minősítésnek ugyanis lehetnének olyan tartalmi kikötései, mint például az, hogy legyen társadalomra veszélyes, vagy keltsen közfelháborodást, sértse a népi jogfelfogást, stb. Ezek a kritériumok, közelebbi tartalmi kikötések nem képesek ugyanis homogén tartalmat kölcsönözni az élet és a társadalmi élet minden területén működni hivatott büntetőjog tilalmainak. Ezzel szemben viszont az a kikötés, hogy bűncselekménnyé csak törvény minősíthet egy magatartást, két előnnyel jár. Az egyik az, hogy a jogi diszkriminálást a politikailag szervezett társadalomban a legfelső népképviselői szerv hatáskörébe utalja. Ezzel a diszkriminálás elvileg a közfelfogás, közvélemény, intézményesült általános, vagy uralkodó érdek alapján és szerint történhet.

A jogszabályok hierarchiájában legfelül helyet foglaló törvény hatáskörébe utalt diszkriminálás ezek szerint nem csak a bűnné nyilvánítás legalitását jelenti, hanem egyúttal a bűnné nyilvánítás legitimitását is. Nem egyszerűen hatalmi kérdés, hanem a legitimitás hatalom kérdése is. Márpedig, mint tudjuk, itt van a kutya elásva: a hatalom működésének legalitása nem esik egybe társadalmi-politikai-erkölcsi legitimitásával csak abban az esetben, ha érvényesülnek azok a mechanizmusok, amelyek a hatalom kontrollját is lehetővé teszik és a politikai erkölcs szabályai szerint működik az adott hatalom.

A politikai erkölcs alatt egyáltalán nem elvont, az etikai rendszerek különbségei szerint eltérően értelmezhető normákat értek, hanem az európai politikai kultúra és alkotmányjogi elmélet által pontosan megfogalmazott szabályokat. Olyan írott alapokmányokat értek ezek alatt, amelyek részei a magyar jogrendszernek akár alkotmánytörvény, akár az ENSZ alapokmányához való csatlakozás, az emberi jogok európai konvenciójához csatlakozás, az emberi és állampolgári jogok alapokmányához való csatlakozás formájában (amelyek törvény, illetve törvényerejű rendelet formájában ki is hirdettek nálunk, tehát részei belső jogrendszerünknek). A törvénnyel történő, csak törvénnyel diszkriminálható bűncselekménnyé nyilvánítás szabálya magában foglalja az államhatalmi ágak megosztásának szabályát is, a végrehajtó hatalom parlamenti korlátozásának szabályát csakúgy, mint az igazságszolgáltatás függetlenségének elvét. Ezek a politikai kultúra és politikai erkölcs

már jogszabályainkban is tükröződő minimális jogi szabályai. Az emberiség, illetve az európai politikai-történelmi fejlődés olyan *instrumentumai*, amelyek részei a magyar társadalom közgondolkodásának is. Hogy ez így van, annak próbáját az alapelvek megsértésének sajnálatos eseményei és ezek mai, utólagos bírálatai is mutatják. A bűncselekmény nélküli bűnösként kezelés az internálásokkal, a személyes szabadság bírói korlátozásának monopóliumától eltekintő közbiztonsági őrizetbe-helyezés intézménye, vagy a kitelepítések, továbbá a parasztság tömeges börtönbezárása a közellátás érdekeit sértő büntett miatt egy kormányrendelet alapján, stb. Ebbe a sorba tartozik a sztálini kort követő nagy államelméleti újítás — az össznépi állam — egyik mellékkövetkezményének, az állam társadalmisításának, illetve ezen belül a bíraskodás társadalmisításának nálunk megélt nagy kudarcsorozata. Annak bebizonyosodása, hogy a bírói függetlenség és az igazságszolgáltatás bírói monopóliuma nemcsak államelméleti és jogelméleti találmány, hanem mélyen élő népi meggyőződés. A társadalmi bíróságok és elvtársi bíróságok politikai erőltetése hiábavalónak bizonyult. Három évi huza-vona után le is kerültek napirendről.

A törvény akkor közelít a konszenzushoz, ha a törvényalkotásban érvényesülnek a demokrácia népszuverenitásra és az államhatalmi ágak megosztására vonatkozó szabályok. Így a törvénnyel történő büntetőjogi diszkriminálás, bűncselekménnyé nyilvánítás tartalmilag arról dönt, hogy büntetőjogi bűn csak az lehessen, amit a közmegegyezés is annak tart. Így a bűnné nyilvánítás legitimitása, közmegegyezésen nyugvása, egybeesése a társadalmi meggyőződéssel, gyakorlatilag is biztosítható. Elvileg ez a biztosítéka a törvénytiszteletnek is és annak, hogy a büntetőjog betölthesse társadalmi funkcióját: a társadalom védelmét a bűnözéssel szemben, a többségi és általános törvénykövetést.

Tartalmilag nem is teszek kísérletet arra, hogy a büntetőjogi bűnök listáján végigmenjek és külön elemezzem, hogy egy adott bűncselekmény, egy adott büntetőjogi norma, büntetőjogi tilalom mögött milyen társadalmi, erkölcsi értékek és normák húzódnak meg. A lopás és emberölés tilalma jogi és erkölcsi tilalom is. A jobbkezzszabály mellőzéséből támadó balesetokozás technikai szabály semmibevétele ugyan, de mögötte ott van a biztonságos közlekedés társadalmi igénye, és az emberélet tiszteletének erkölcsi szabálya is.

b) A büntetőjogi-erkölcsi szabályok nem állnak meg a hatalmi aktussal történő diszkriminálás demokratikus gátjainak kinyilvánításánál, tehát a közszabadság védelménél. A *nullum crimen sine lege* elve mellett további olyan korlátozásokat is tartalmaznak, amelyek a közszabadságot és a személyi szabadságot a törvényi diszkrimináción túl magának a törvénynek a megkötésével is védik. Bűncselekmény ugyanis csak tett lehet, de sem a szándék, sem a gondolat nem lehet bűn. Lehet ugyan bűnös a gondolat és a szándék, de csak akkor bűn, ha tetté vált szándék és gondolat. A *de internis non judicat praetor* szabálya persze nemcsak azt jelenti, hogy mindez, ami a lelkiismereti- és gondolat szabadság körébe tartozik, nem minősíthető bűnné. Ez a szabály azt is jelenti, hogy a büntetőjogi megítélés tárgyias, objektív és nem szubjektív. Ez az

általános elvi szabály egy sor olyan büntetőjogi rendelkezésben, fontos mellékszabályban ölt testet, amit a büntetőjog elmélete kazuisztikusan kidolgozott és ma már általában része a törvénykönyveknek. Nézzünk meg egy néhányat.

A tárgyiasság szabályából következik, hogy ha a szándék meg is nyilvánult cselekvésben, de a sértett tárgy nem létezik, vagy alkalmatlan a sértésre, *nincs bűncselekmény*. Például: teherben nem lévő nőn kaparást végezhet ugyan az orvos, de mivel nincs magzat, nincs magzatelhajtás bűne. Pedig erre nem csak a szándék irányult, hanem a tényleges cselekvés is. Ugyanígy putatív, képzelt bűncselekmény az, ha már halott embert hajít valaki örvénylő vízbe, hogy megfulladjon.

A tárgyiasság elvéből következik — de szoros összefüggésben van a *következményetikai álláspont* elfogadásával is —, hogy a bűnnek minősülő cselekmény magában foglalja a *káros következményt is*. A bűn súlyát a következmények tárgyi súlya határozza meg. Érdekes emlékeztetni arra, hogy ennek a szabálynak az érvényességét még a kivételek is erősítik. Ilyen szabály az, hogy a tettes terhére rójuk az eredményt akkor is, ha annak bekövetkezése nem rajta múlt, de ennek érdekében mindent megtett. Például: a megmérgezett áldozat életben maradt a gyors orvosi segítségnyújtás miatt. Szándék és tett egybeesésének és így a tárgyasult szándék alapelveinek biztosítására különböztet a büntetőjogi dogmatika a tévedés és elvétel között. Amikor a gyilkos azt hiszi, hogy kiszemelt áldozatát lövi le, pedig egy másik személyt, ez a felelőségen semmit sem változtató tévedés (a személyben). Elvétel az az eset, amikor áldozatára lő ugyan, de egy véletlenül arra haladó személyt talál el. Itt mások a felelőségi szabályok azért, hogy eredmény-szándék és ezek egybeesése, vagy meg nem felelése egyaránt figyelembe vételessék.

A jogi *diszkriminálás* törvényhez kötése persze egyúttal azt is jelenti, hogy bűn a büntetőjog szerint csak *jogellenes cselekmény* lehet. Tekintettel pedig arra, hogy a jogi norma formalizált-rationális norma, előírásai pontosan megragadhatók. Hála a büntetőjogi dogmatika tudományos erőfeszítéseinek, ma már olyan bevett jogtechnikai megoldások állnak rendelkezésünkre, amelyek a *jogellenességet objektíven kontrollálhatóvá teszik*. Arra gondolok, hogy a bűncselekménnyé nyilvánítás nem egyszerűen tiltás formájában történik (pl. ne ölj!), hanem a *tilalommegszegés leíró jellemzésével*. Pl.: ne lopj! helyett azt találjuk a törvényben, hogy lopás idegen, ingó dolog eltulajdonítási szándékkal történő elvétele. A büntetőjogi norma által adott jellemzés egyes elemeinek megléte, vagy hiánya objektíven *ellenőrizhetővé teszi a bűn fennforgását*. Ezt hívja a büntetőjog *tényállás-szerűségnek*. Ugyanakkor a jogellenességnek vannak olyan elemei is, amelyek a tiltó normákban, a leíró tényállásokban nem foglaltnak benne, mert olyan általános szabályok, amelyek minden bűncselekményre vonatkoznak. *Ezek a jogellenesség feltételei*. Ilyen feltétel például az *elkövető beszámíthatósága, bűnössége, vagy a jogellenességet kizáró feltételek*. Ezeknek minden esetben fenn kell forogniuk, tehát nem igényelnek minden esetben az egyes tiltó normákban megismétlést (a büntetőjog általános részé-

nek szabályai ezek, az egyes bűncselekményeket leíró különös rész mellett). Jogellenességet kizáró ok például a *végsszükségben* cselekvés, amikor egy fegyveres gyilkost lelövök, hogy a tömegmészárlást megakadályozzam, vagy a jogos védelem, amikor önvédelemből kioltom támadóm életét. *A bűn létét a büntetőjog tehát a cselekmény jogellenességének megállapításától teszi függővé*. Ez elsősorban a *tényállás-szerűség* megállapítását jelenti.

c) Az eddigiek során láttuk, hogy a büntetőjog a bűn megközelítésében és kezelésében *nem tesz eleve tartalmi kikötéseket*. Nem azt mondja, hogy csak erkölcsi, vagy csak humanitárius, vagy általános társadalmi értékek és érdekek megsértése lehet bűn. Ezzel szemben viszont tesz *formális jogi* megkötéset: a büntetőjogi diszkriminálást csak alkotmányosan előírászerű előfeltételek esetén ismeri el jogszerűnek, mert ezek a jogalkotó hatalom demokratikus működése révén biztosítékot nyújtanak a hatalom demokratikus, ellenőrzött működésére és a legalitás révén a büntetőjogi bünt a társadalmi konszenzus *legitimálásának* vetik alá. A jog és büntetőjog formai kellékei tehát nagyon is lényeges tartalmi kérdéseket rejtenek.

A büntetőjog tulajdonképpen tárgya — a bűn és bűncselekmény — ezek szerint nem természetből adott, hanem társadalmilag termelt, alkotott, *létrehozott tárgy*. A büntetőjogi normák szociológiája és a kriminológia egy sor elmélete igyekszik ezt a problémát megragadni. Ezek közül az utóbbi években az interakcionista elméletek váltak közismertté. Az interakcionista elméletek erénye, hogy a bűn alkotott, konstruált természetére rámutattak, ti. arra a folyamatra, ami a társadalmi viselkedés különböző formái, és az ezekre adott társadalmi válaszreakció között kialakul. Az ún. minősítési és a stigmatizációs elmélet azonban ontológiai hibát vét, amikor a bűnözés és a bűn létrejöttében ok-okozati kapcsolatot vél felfedezni a minősítés és a bűn között. Amikor ti. azt vallja, hogy a bűncselekmény oka abban keresendő, hogy a büntetőjog bűnnek minősít valamit. A bűnözés megelőzésének programja ebben a gondolati sémában igen kézenfekvő: a büntetőjogot kell megszüntetni előbb és akkor nincs is bűnözés. Ez a radikális program az egyéni szabadság korlátatlanságát kívánva éppen azt számolná fel, ami az egyéni szabadság *garanciája: a büntetőjogot* (magánbosszúnak, vagy szakértői bizottsági ítéletének, pszichiátriai internálásnak adva helyet). A lényeges azonban az, hogy a büntetőjog csak *adott magatartásokat* nyilváníthat bűnné, és ezzel a minősítéssel a magánszférából és a *magánértékelés szférájából kiemeli a viselkedés értékelését és ezt intézményes keretekbe emeli*. Ezzel megszűnik annak lehetősége, hogy úgy járjunk el a bűnözéssel, mint a társadalmi deviancia egyéb formáival, hogy ti. azonos módon kezeljük őket és a devianciára gondolva, de a bűnözésről szólva fejtsünk ki bűnözésemleleteket. Arra a kérdésre nincs lehetőségem kitérni, hogy a jogi stigmatizálásnak — a bűncselekménnyé nyilvánításnak, vagy bűnözővé nyilvánításnak — milyen következményei vannak a tudatban, a társadalmi és egyéni tudatban. Arra ti., hogy alkoholistá vagy öngyilkos lehetek, tiszta lelkiismerettel, de gyilkos nem. Ahogy ezt Thomas Mann a Törvényhozóban zseniálisan írja Mózesről szólva:

születése rendetlen volt, ezért szenvedélyesen szeretne a rendet, érzékei forrók voltak, azért vonzódott a tisztához és szellemihez, ifjúkorában megtapasztalta, hogy *ölni édes ugyan, de gyilkosnak lenni szörnyű*. Hát itt van a kutya elásva: ölni édes ugyan, de gyilkosnak lenni szörnyű. Mert gyilkosnak *minősítenek* és ezt a minősítést átélni szörnyű. Ha ez nem volna, maradna az ölés gyönyörűsége.

d) Mint látható a *büntetőjogi bűn* kezelése egész *építményen nyugszik*: törvény *diszkriminál*; a büntetőjogi általános szabályok egy sor jogellenességi *kritériumot tartalmaznak* a bűn megállapításához (tényállászerűség, büntethetőségi és beszámíthatósági feltételek), majd a jogellenességi ismérvek után külön a *szubjektív bűnösség* megállapítását is megkívánják. Most erről szólnék néhány szót.

A büntetőjog történetében fontos változást jelentett az objektív, tisztán *tárgyi* felelősséget felváltó *bűnfelelősség* intézményesülése. Ezt jelzi például a történelemből ölés mellett a gonosz szándékból ölés közti jogi különbségtevés. Nincs időm ennek részletes fejlődéstörténetét bemutatni, hanem csak a változások lényegére kívánok rámutatni. A bűnfelelősség több dolgot jelent. A legfontosabb jelentése az, hogy az eseménytől, történéstől el kell különíteni azt a tettet, amit valaki elkövetett és a pusztán *tárgyi történet* mellett azt is vizsgálni kell, hogy ez mennyire *sajátja* a tettesnek. Vizsgálni kell tehát a tettes viszonyát magatartásához és annak eredményeihez. A kérdés tehát az, hogy *tudom-e, hogy mit cselekedtem?* A jogfejlődésnek itt számos zsákutcája volt. Az egyik ilyen zsákutca a *tettes büntetőjog*. Ennek lényege az, hogy a tett és tettes viszonyában a tett elveszíti központi szerepét és csak *szimptómája* lesz a tettes személyiségének. Bűnné és bűnössé *nem a tett minősít*, hanem személyiségem, érzelmeim, felfogásom, társadalmi hovatartozásom, politikai meggyőződésem. Ebben a büntetőjogi zsákutcában a tett *ürügyé* válik a *tettes diszkriminálására*. Tudományos igazolása mindennek úgy hangzik, hogy a tett csak a személyiség kivetülése, tárgyasulása, tehát a tettben a személyiség mutatkozik meg. Nem kétséges, hogy ebben sok a tárgyi és tudományos igazság. Gondoljunk csak arra, hogy a személyiséglélektan, különösen pedig a pszichoanalízis pontosan ezt tanítja és ezt mondja. Ha ezt a gondolatmenetet a büntetőjog elfogadják, akkor ennek szükségképpen logikai következményeit is magáévá kell tennie: be kell vezetnie a *veszélyes személyek* büntetőjogi kezelését, ki kell alakítania a *jogellenes személyiség* kategóriáját és erre kell megtorló, vagy biztonsági intézkedéseit alapoznia. Erre számos példát találunk a büntetőjog történetében: a csavargókról intézkedő törvényekre gondolok, továbbá a nem árja személyek elkülönítésére, illetve a nép ellenségeinek különbíróóságok (államvédelmi bizottságok) által történő likvidálására. A tanulság: a tudomány és a politikai doktrína felismerései, ha a büntetőjogot pusztán eszköznek tekintjük és nem számolunk a büntetőjogi, erkölcsi szabályok civilizációs vívmányaival, a legszörnyűbb *jogi bűnök*hez vezetnek. Ezért nem ismerheti el a büntetőjog a parancsra tettem, vagy a párt érdekében tettem mentségét. A büntetőjogi-erkölcsi szabályok olyan mélyen élnek a jogász, köztudatban, hogy mentségül nem szolgálhatnak: a hivatásos jogász

számára eleve lelkiismereti-bűntudati problémát okoznak és külön racionalizálásra (ideológiára) van szükség ahhoz, hogy ezeken a jogi és erkölcsi skrupulusokon túltegye magát. A pozitív jog *legalizálhat* eljárást, de ezt *legitimálni* a jogismerők körében nem képes.

A büntetőjog másik zsákutcája tettes és cselekménye viszonyában csak annak a mozzanatnak tulajdonít jelentőséget, hogy az elkövető ismerte-e a büntetőjogi tilalmat vagy sem. A jog ismeretének hiánya nem mentesít a felelősségtől; ez olyan régi szabály, mint a büntetőjog. Az *ignoratio iuris non excusat* elvét olyan fikciónak tekintették, ami eleve megkérdőjelezte a jogász álláspont helytállóságát a pozitív tudományok kritikájával szemben. A jog mégis kitarított mellette. Éppen a magyar jog- és büntetőjog-szociológiai vizsgálatok bizonyították ugyanis be, hogy *jogkövető* magatartást *jogtudás* nélkül is tanúsíthat az ember. Az empirikus vizsgálatok azt is kimutatták, hogy a *jog tudása nélkül* is lehet ismerni a tiltottat, sőt: a köznapi tudat sokkal többet tart büntetőjogilag tiltottnak, mint amit a BTK egyáltalán tilt. *A tilalom érvényességének* tudása tehát nem jelenti a *jog ismeretét* egyúttal, de *hatékonyá teszi a jogi tilalmat*.

A büntetőjog *tettes és tett* viszonyának vizsgálatánál ma nem a személyiségből indul ki és nem a jogismeret preszumbciójából, hanem a cselekedettel okozott, vagy okozható *káros eredményhez* való viszonyból. A kérdést így teszi fel: ismerte-e és ismerhette a tettes cselekménye káros következményeit és ezeket akarva, vagy ezekben belenyugodva cselekedett? Ha igen, akkor bűnösnek találja a tettest a bűncselekményben. A büntetőjogi bűnösség tehát *értékítélet*, amit a tények vizsgálata alapján és nem a személyiség, vagy a tettes ismeretszintjének vizsgálata alapján kell megalkotni. A büntetőjogi *szándék* tehát nem azonos a *pszichológiai szándékossággal*. A büntetőjognak éppen ez a *formalizmusa* (elteljesítés és a személyiségtől és ismeretektől) biztosíték arra, hogy az *egyén szabadságát* védje, hogy a büntetőjogi beavatkozás tárgyi alapját ne a *személyiségben* vagy annak ilyen-olyan minőségében keresse, hanem a *tettben* lássa. A büntetőjog formalizmusa és a hasznosítható ismeretektől való eltekintés *korlátoltsága* nem butaság, hanem az egyéni szabadság és a kollektív szabadságok biztosítója, ami *korlátot* szab a hatalom intervenciójának, az egyén életébe való beavatkozásnak. A *tettbüntetőjog* a bűnösségi értékítélettel (a következményekhez való viszony vizsgálatával) nemcsak a büntetőjogi *megtorlást* szolgálja, hanem egyúttal a személyes szabadság garanciáit is adja a korlátlan állami beavatkozással szemben.

f) A büntetőjog a *bűn megállapításának* tárgyi, ellenőrizhető alapjait szabályozza, egyúttal pedig olyan eljárási szabályokat is előír, amelyek keretében ez a megismerési-rekonstruálási feladat lezajlik. Ez azt jelenti, hogy a büntetőjog a *bűnösség megállapításának* szabályait is és a bűnössé nyilvánítás (elítélés) szabályait is pontosan előírja. Az eljárásjogi *bűnössé nyilvánítás* tehát különbözik attól, amit a tettben való bűnösségről mondtunk, és ami az egyén szubjektív viszonyát fejezi ki tettehez. Az eljárásjogi bűnössé nyilvánítás a büntetőeljárás hosszas és tagolt folyamatának záróaktusa. A nyomozás és a büntetőper után a

büntető *ítélet* azt állapítja meg, hogy valaki elkövette-e a terhére rótt cselekményt vagy sem, és ehhez képest bűnös-e vagy sem. *A büntetőjog tehát a bűn nyilvános megismerését és nyilvános elítélését racionális-formális szabályok tömegével biztosítja*, olyan megismerési folyamatként szabályozza, amely *ellenőrizhető* és elvileg azonos esélyt biztosít minden érdekelt félnek igaza bizonyítására. Sőt: minden bizonytalanságot a vádlott javára kell értelmezni. Ezt fejezi ki az *in dubio pro reo* szabálya. A bűnössé nyilvánítás — még egyszer hangsúlyozzuk — záróak-tusa egy hosszas folyamatnak. Ehhez képest van értelme olyan fontos garanciális szabályoknak, mint az *ártatlanság vélelme*. Amikor az eljárás megindul, a bűnösség csak feltehető: ezt látszanak bizonyítani a gyanúokok. Ekkor még csak gyanúsítottról beszélünk. Amikor a gyanúból nem nyilvánosan ellenőrzött bizonyosság válik, a tettes vádlottá válik, majd csak a büntető per végén lesz bűnös. *A tényleges korlátozás*, amivel a gyanúsított és vádlotti minőség együtt jár, nem a bűnösség bizonyítékai tehát, hanem a *bizonyítást* lehetővé tevő kényszerintézkedések, amelyek jogilag nem prejudikálnak. A pszichés hátrányok és megterhelés, ami ezekkel együtt jár, más kérdés és éppen ezek ellensúlyozására írja elő a perrendtartás a kötelező védelem szabályát, tehát a jogértő személy igénybevételét a bizonyítási eljárásban. A vádlott pszichés terheit a bizonyítási eljárásban ellensúlyozza a vádhatóságra háruló bizonyítási teher. Tehát nem a vádlottnak kell büntetlenségét bizonyítania, hanem a hatóságoknak kell bizonyítani a bűnösséget.

Az eljárás konstrukciójában különböző modelleket alakított ki a jogfejlődés. Az angolszász jogrendszerben a bíróság előtt a vád és védelem bizonyít és a bíróságnak nincs kezdeményezési joga. Az európai jogrendszerekben a bíróság elé állítással az ügy urává és gazdájává a bíróság válik, és nem az előtte eljáró felek. Ezek előnyeiről és hátrányairól most nem beszélek, mert mindenütt alapvető szabály az ártatlanság vélelme és a vádat terhelő bizonyítási teher.

g) A bűn büntetőjogi kezelésének legfontosabb eleme a büntetés. Mint láttuk, a büntetőjog éppen a büntetőjogi büntetések külön intézményesült rendszerével válik ki a magatartás erkölcsi, társadalmi, vagy szokáserkölcsi értékelésének rendszereiből.

Büntetőjogi bűn az, amit büntetőjogi büntetés fenyeget. A büntetés szükségképpen hátrány (malum), vagyis a rossz rosszal való viszonzása. Ebben az értelemben, tehát a viszonzás értelmében a büntetés *megtorlás*. A kifejezésnek negatív felhangja van, mert a bosszúval és annak korlátlanágával azonosítják. Pedig eredeti értelme a *kiengesztelés* volt nyelvünkben (a halotti tor fogalmában még ma is él). Vagyis a jogrend helyreállítása. Annak a társadalmi-történelmi tapasztalatnak az összegezése, hogy *bűn büntetlen nem maradhat*.

A bosszúként értelmezett megtorlás civilizálására és megszelídítésére számos kísérlet történt. Ilyen kísérlet volt például a fiatalok számára intézményesített pedagógiai büntetések bevezetése, vagy a büntettek sajátos személyiségállapotának megfelelő kezelésére rendelt intézkedések (traitement) bevezetése: az elmebetegek biztonsági őrizete, az alkoholisták kényszergyógykezelése, a pszichoterápiával kombinált börtönbüntetés. Mindezeknek a „jogkövetkezmény-rendszereknek” és nem a megtorlás fogalmi körében maradó büntető szankcióknak az volt a célja, hogy a megtorlást, a szükségképpen malumot helyettesítsék, helyükbe a hatásosság és *eredményesség céljait* szolgáló eljárásokat iktassanak. Mi lett a következménye mindennek? Egy olyan látszatra és céljaiban humánus rendszer, ami a megtorlást mint célt kiiktatta ugyan, de helyette még embertelenebb hátrányokkal sújtott, mint a megtorló büntetés. Miért? Azért, mert teljesen kiszolgáltattott a nevelés jobbító szándékainak és addig kényszernevelt, amíg a cél el nem érte, vagy elérni nem vélte, illetve addig vetett alá pszichoterápiának, amíg a személyiségi anomáliákat fel nem számolta, avagy gyógyulást kereső beteg helyett rám nem kényszerítette a meggyógyulást, holott állapotomból nem kívántam kitörni (pl. alkoholizmusomból). A büntetőjogi szankció tárgya így a *személyiség* lett, nem pedig a büntett, és nincs korlátja sem a személyiséggel való manipulálásnak, sem időbeli korlátja a szereptévesztett jótékony-sági, gyógyító, vagy nevelő beavatkozásnak. A büntetőjog *szereptévesztése* keserves tapasztalatokkal járt, és ma a jogállamiság eszméje a személyes szabadságokkal egyedül összeférő büntetőjogi szankciónak a megtorló büntetést tűri el. Mert a megtorló büntetésnek alapja és korlátja is a tett, illetve a tetтарыos büntetés.

Kövér Ágnes

Reszocializáció a börtönben?

A szabadságvesztés — mint a személyes szabadság megvonásával járó büntetés — problémája különböző megközelítésekkel újra és újra felbukkan mind a jogirodalomban, mind más társadalomtudományokban, világszerte. Érthető és indokolt ez az érdeklődés a jogintézmény iránt, márcsak azért is, mert évszázadok óta a leggyakrabban és igen széles körben alkalmazott büntetési formáról van szó. Az idők

folyamán tartalma, célja és a végrehajtás körülményei alapvetően megváltoztak bár, központi szerepe azonban a legtöbb ország büntetőpolitikájában még napjainkban is megmaradt.

I.

Századunkban a büntetések és ezen belül a szabadságvesztés-büntetés minőségi átalakulásának lehetünk tanúi. Az európai típusú társadalmak fejlő-

Kövér Ágnes, az Igazságügyi Minisztérium BVOP Kutatás-szervezési és Módszertani alosztályának munkatársa (Budapest).

dése és humanizálódása maga után vont a büntetések céljainak és a végrehajtás körülményeinek alapvető változását is. A XX. század első felében alakult ki az a minden korábbinál differenciáltabb társadalom-védelmi szemlélet, amely az egyéni megelőzés hangsúlyosabbá tételével kívánta elejét venni az újabb bűnelkövetésnek. Ez az irányzat azon a felismerésen alapult, miszerint ugyanazok a társadalmi folyamatok vezetnek a bűnözéshez és más nem kívánatos társadalmi jelenséghez, mint amelyek a társadalom sikereihez és fejlődéséhez. Ez a társadalomszemlélet válik képessé arra, hogy a bűnözést társadalmi jelenségként és produktumként definiálja és ekként kezelje, s a bűnelkövető személyt a társadalom testéhez tartozónak tekintse. Ennek alapján épülhetett fel az a társadalmi felelősségvállalás, amely talaján kialakultak az ún. reszocializációs vagy rehabilitációs büntetési ideológiák, amelyek a bűnelkövető személy társadalomba való be- vagy visszaillesztésére vállalkoznak.

A fejlett tőkés államokban az 1950-es évekre már fénykorukat élték a reszocializáció égisze alatt kialakított — sokszor nagyon is vitatható — jogintézmények és kezelési módszerek. A 70-es évek közepére azonban az a vélemény alakult ki, hogy a nevelési célzatú büntetési ideológia nem váltja be a hozzá fűzött reményeket. A büntetés hatékonyságának és eredményességének legkézenfekvőbb mérőszámával, a visszaesők arányának alakulásával mérve úgy tűnt, hogy a befektetett anyagi és szellemi tőke nem térül meg. A jogi és törvényességi szempontból amúgy is gyanús intézmények és kezelési formák tehát „csődbe”¹ jutottak, s úgy látszott, ez a reszocializációt célzó büntetési elmélet végét is jelenti.

Egy időre ismét tért nyertek a neoklasszikus vagy konzervatív nézetek képviselői, akik a szigorú és tetterányos büntetésekkel az elítéltek elszigetelését, társadalomból való kirekesztését kívánták elérni, nem nélkülözve a represszív jelleget sem.² Egyidejűleg más irányzatok is megjelentek, úgy mint a kritikus-radikális szemlélet, amely a rövid és enyhe szabadságvesztéseket tartja megfelelőnek, és az elítéltek nevelését nem tekinti a börtön feladatának.³ A büntetőpolitika gazdasági irányzata arra keres megoldást, hogy egyrészt megfizettesse a bűncselekménnyel okozott kárt, másrészt, hogy a büntetés ne járjon nagyobb költséggel, mint az abból származó nyereség. E nézet képviselői szintén az elkövetők hatékonyabb elrettentését és szemléltetését kívánják.⁴

Mindemellett azonban változatlanul porondon maradtak a reszocializáció hívei is, akik egyre inkább egy alternatív jellegű büntetés-kiszabási és büntetés-végrehajtási javaslattal fejlesztették tovább elméletüket. Ez, az alternatívnek nevezett irányzat a 80-as években egyre szélesebb körben vált elfogadottá. Követői végső soron nem a reszocializációt, mint

büntetési célt kérdőjelezték meg, hanem a cél érdekében korábban felhasznált eszközrendszerrel. Nem a bűnelkövető személy rehabilitációjának szükségességét, hanem az e célra felhasznált szabadságvesztés-büntetés és börtön alkalmasságát vonták kétségbe.

Már az előző évtizedekben születtek figyelemre méltó tanulmányok a szabadságvesztés és a börtön negatív hatásairól.⁵ E ponton kell számot vetnünk azzal az alapvető ellentmondással, amelybe akkor kerülünk, ha a reszocializációt tűzzük ki a börtön feladatául. Mindaddig, amíg a megtorlás és az izoláció e feladat, a börtön e célok adekvát eszközeinek bizonyul. Abban a pillanatban azonban, amint egy természetéből fakadóan totális intézményben akarjuk az elítélteket a társadalomban elfogadott, a korábbinál sikeresebb viselkedési stratégiákra nevelni, több alapvető paradoxonnal kerülünk szembe. Lényegében ezek a paradoxonok vezettek a 70-es években a reszocializáció ideológiájának sikertelenségéhez világszerte.

„A börtön céljainak meghatározásában hiányzik mindenfajta koherencia: egyidőben kell büntetnie és bűnhődtetnie, gyógyítani és rehabilitálnia, elkülönítenie és izolálnia.”⁶

— Ha büntetünk, hogyan indokolható egyáltalán a nevelés, a pszicho- és szocioterápia?⁷

— Ha elkülönítünk és izolálunk, hogyan készíthetjük fel az elítélteket a szabadsággal való élés elfogadott formáira?⁸

— Képes lehet-e a büntetés és a börtön a társadalom szocializációs intézményeinek kudarcát leküzdeni, ellensúlyozni, s befolyásolni a személyiséget, reszocializálni?

— Mellőzhetjük-e az elítélt büntetéssel és a börtön személyzetével szembeni ellenállását, s elvárhatjuk-e tevékeny közreműködését a nevelésben?

— Figyelmen kívül hagyhatjuk-e a börtön nem szándékolt negatív következményeit, amelyeket részben a börtönártalom (prizonizáció), részben pedig a „börtöniskola” (az elítéltek informális egymásra hatása) fogalmaiban sűrítetünk össze.⁹

— Kérdéses, hogy az elítélt intézetben belül tanúsított magatartásából vajon lehet-e következtetni a szabadulást követő viselkedésre?

Tudjuk, a börtön problémamentes működése szempontjából elsődlegesen az elítélt intézetben belüli adaptív magatartása a preferált. Tapasztalataink szerint pedig a börtönadaptív magatartás, az a fajta konformitás, amely a legjellemzőbb a többszörös visszaeső elítéltek körében. Hazai vizsgálatok is bizonyították, hogy a sikeres börtönadaptáció rontja a sikeres társadalmi adaptáció képességét.¹⁰

Summázva e kérdéseket felvetődik, hogy a börtön

¹ Gönczöl K.: A „rehabilitációs” ideológia „csődje” — börtönreformok az amerikai kontinensen, Jogtudományi Közlöny, 1977. 12. 659–666. old.

² G. Kaiser: Criminology, Crime Prevention and Recent Trends in Penal Policy, UNAFI Resource Material Servier, No. 18. 61–71. old.

³ G. Kaiser: i. m.

⁴ G. Kaiser: i. m.; Edwin W. Zedlewski: When have we Punished enough? Public Administration Review, Nov. 1985. 771–799. old.

⁵ D. Clemmer: The Prison Community, 1958. New York, Rinehart and Co.; E. Goffman: Asylums, London, 1974. Penguin; T. P. Morris—P. Morris: Pentonville, London, Routledge and Kegan Paul 1963.; N. Morris: The Future of Imprisonment, Chicago and London The University of Chicago Press, 1974.

⁶ D. Szabó: Kriminológia és Kriminálpolitika, Gondolat, Budapest. 1981. 274. old.

⁷ D. Szabó: i. m. 274. old.

⁸ D. Szabó: i. m. 274. old.

⁹ T. P. Morris—P. Morris: i. m.; D. Clemmer: i. m.

¹⁰ Dr. Boros János—Dr. Münnich Iván: Börtönadaptáció és visszaesés, Kriminológiai és Kriminálpolitikai tanulmányok, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp. 1984. 340–372. old.

tön megfelelő eszköze-e a büntetőpolitika szándékolt céljainak, s a bűnelkövetőt vajon nem csupán csak deszocializálja, megfosztva azoktól a kívánatos társadalmi értékektől, amelyeket esetleg magával hoz az intézetbe, tovább kriminalizálva személyiségét.¹¹

Az ENSZ-nek a bűnözés megelőzésével foglalkozó 6. konferenciája 1980-ban a világszerte egy irányba mutató tapasztalatokat összegezve rögzítette a szabadságvesztés-büntetés és a börtön negatív hatásait, valamint diszfunkcionális működését.¹² A fejlődés irányait — továbbra is a reszocializáció bázisán maradván — a büntetések továbbhumanizálódása felé jelölte ki. Egyrészt a büntető eljárás lefolytatásának elkerülésére az ún. „eltérítő programokat” javasolták; másrészt a rövidtartamú szabadságvesztések esetében a szabadságelvonnással nem járó büntetéseket; míg harmadrészt a szabadságvesztés-büntetés alkalmazásának elkerülhetetlensége esetén a börtönön belüli alternatív végrehajtási formákat. Ez utóbbi lényegi elemét a végrehajtás elszigeteltségének csökkenése képezi.

A caracasi konferencia javaslatainak megvalósulását 1985-ben, a Milánóban megrendezett 7. ENSZ konferencia vette számba, amely megállapította, hogy a börtönbüntetést nagyon sok országban egyre inkább csak végső eszközként alkalmazzák.¹³

— A rövidtartamú szabadságvesztés alternatív megoldására pl. a félfogvatartás intézményét alakították ki (Olaszország), ezzel a 6 hónapig terjedő börtönbüntetéseket helyettesítik. A végrehajtás során napi 10 órát kell börtönben töltenie az elítéltnak, egyébként pedig szabad viszonyok között dolgozhat, tanulhat, élhet. A 3 hónapig terjedő börtönbüntetést a felügyelet melletti szabadlábra helyezéssel cserélik fel. A rövidtartamú szabadságvesztés közmunkával is megváltható (Kuvait). Sok országban bírságokkal helyettesítik ezt a büntetést, de általános az a gyakorlat is, hogy végrehajtását felfüggesztéssel elhalasztják vagy próbaidővel helyettesítik.

Az őrizettel járó büntetések alternatív végrehajtásában megtaláljuk a fél-szabadság és a fél-fogvatartás intézményét is. Ezek igyekeznek elkerülni vagy csökkenteni a börtönbüntetés káros hatásait. Az alternatív büntetések széles skálájának egyik végén a fél-fogvatartás intézményei találhatók, amelyekben az elítéltnak csak az éjszakát kell bent töltenie (Svédország), vagy csak a hétvégéket, és a munkahelyi szabadság idejét (Belgium); pl. Finnországban az összes szabadságvesztés-büntetések 25%-át ilyen nyílt intézetekben hajtják végre. Míg a skála másik végén azok az intézkedések találhatók, amelyek csupán enyhítik a hosszú börtönbüntetés hatását oly módon, hogy lehetővé teszik a büntetés utolsó szakaszában a börtönön kívüli, de ellenőrzött életet. (Fél-

szabadság intézménye.) A Francia büntetésvégrehajtási szisztémában az elítélteket az intézetbe való belépéskor, majd később is osztályozzák, amely során kialakítják a differenciált reszocializációs programot. E program során az elítélt lépésről-lépésre több szabadságot élvez. Büntetésének letöltését tehát zárt intézetben kezdi meg, majd félig nyitott, végül pedig nyitott intézetbe kerül.¹⁴ Sri Lankán (Ceylon) a szabadságvesztés-büntetés elszigetelő jellegének csökkentése céljából azoknak az elítélteknek, akiknek hosszú börtönbüntetésből 2 évnél rövidebb idő van hátra, ún. családi rehabilitációs központokat hoztak létre. Itt élhetnek egész családjukkal, a közeli állami gazdaságban dolgoznak és elvárják tőlük, hogy eltartsák családjukat.¹⁵ Az anticipált szabadság intézménye (Olaszország) lényegében abban áll, hogy minden letöltött 6 hónap után, az elítélt magatartásának függvényében, 20 nappal megrövidíthető a szabadságvesztés.

Néhány országban a szükségszerűen fennmaradó börtönök méreteit erősen lecsökkentették a kommunikáció, az információáramlás, valamint az erőszak nélküli ellenőrzés megkönnyítése érdekében.

A személyiségbefolyásoló programok alkalmazásában alapelveként érvényesül a „kezeléshez való jog”, azaz az orvosi, pszichológiai, szociális szolgáltatások és más rehabilitációs lehetőségek igénybevétele, vagy elutasításának szabadsága.

A börtönkörnyezetben megmaradt elítéltekkel kapcsolatban az alternatív tendenciák képviselői azt tekintik a legfőbb feladatnak, hogy sikerüljön az elkövetők személyiségét egy olyan feltételrendszerre ráhangolni, amely elősegíti a szabad társadalomban szükséges készségek elsajátítását. Bár a börtön mint intézmény tagadja ezt a folyamatot, mégis fenn kell tartani mint végső eszközt. „Hatékonyságának mércéje azonban nem az, hogy mennyire sikerül elkülönítenie a „rosszakat” a társadalom egészétől, hanem inkább az, hogy mennyire képes közelebb vinni őket a társadalom életének főbb áramlataihoz.”¹⁶

A bűnözés problémájának megoldására tett újkéltű büntetés kiszabási és végrehajtási kísérletek tendenciáját tekintve azt látjuk, hogy az intézeti kezelésről és nevelésről átkerült a hangsúly a társadalomban, a teljes vagy a fél-szabadság körülményei között történő nevelésre. Ezt mutatják azok a szociális, családgonozó, vagy más őrizetmentes problémamegoldást célzó programok is, amelyeket a büntető-eljárás kezdeteitől alkalmaznak.¹⁷

Mivel a büntetés célja nem az elkövető kiemelése szűkebb és tágabb szociális közegéből, hanem ennek éppen az ellenkezője, különös szerepet kap a köz-, a társadalom véleménye és támogatása, valamennyi alternatív intézkedés esetében. A részletes tájékoztatást egyrészt az intézkedések megértése és elfogadása szempontjából tartják szükségesnek, másrészt azért,

¹¹ E. Goffman: i. m.; Nigel Walker: Side-Effects of Incarceration, The British Journal of Criminology Vol. 23. No. 1. Jan. 1983. 61–71. old.; Staton Wheeler: "Socialisation in correctional communities" American Sociological Review, 26. 1961. 697–712. old.

¹² Sixth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Caracas, 25. aug. — 5. sept. 1980. United Nation, 1981. Report by Secreteriate 81. IV. 4. New York 1981.

¹³ Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Milan, 26. august. — 6. september 1985. United Nation New York, 1986. Report of the Secretary General.

¹⁴ Perre Cannat: A Börtön. Revue Pénitentiaire et de Droit Penal 1982. 1. 27–41. old. (kéziratos fordítás).

¹⁵ Az 1985-ös milánói konferencia.

¹⁶ Uo. 41. old.

¹⁷ A svéd, az angol és a walesi példát említi a Társadalmi beilleszkedési zavarok Magyarországon c. tanulmánykötet. Kosuth Könyvkiadó, Bp. 1986. 177. old.

hogy a társadalom tagjai támogató módon vehessenek részt azokban a programokban, amelyekkel a zárt intézeti fogvatartást egyre inkább felcserélik.

II.

A szabadságvesztés központi szerepét hazánkban mi sem bizonyítja jobban, mint maga a Büntető Törvénykönyv. Hatályos Btk-nk különös részében, több mint 500 tényállásból tizenegy kizárólag pénzbüntetéssel fenyegetett szankció, nyolcvanhat alternatív — azaz szabadságvesztéssel is fenyegetett büntetési tétel — az összes többi tényállás csak szabadságvesztés-büntetéssel fenyegetett.¹⁸ Ennek következtében az összes büntetéseknek csaknem a felét teszik ki a szabadságvesztés-büntetések.

1980-ban az összes büntetés 48,3%-a, míg 1986-ban 47,8%-a volt szabadságvesztés-büntetés.¹⁹ (A büntetőpolitika szabadságvesztés centráltságát a szigorított javító-nevelő munka intézményének a bevezetése sem változtatta meg.) Természetesen a hazai jogirodalom és jogalkotás sem maradt érintetlen a szabadságvesztés céljaira és végrehajtására vonatkozó európai tendenciáktól.²⁰

Az 1978. évi IV. törvény, a Btk. a reszocializáció szellemén alapuló elveket és szabályokat fogalmaz meg. A hazai büntetőpolitika azonban alapvetően megmaradt a klasszikus büntetési elvek talaján, s a reszocializáló hatást a büntetés represszív jellegének megőrzése mellett kívánja elérni.²¹ Elméletileg talán indokolható ez a kettősség, abban az esetben, ha az elítéltek egy részével szemben a repressziót, más részével szemben a reszocializációt helyezük előtérbe, megfelelő differenciálás szerint. Sajnos azonban ez a kettősség nem ebben a tiszta formában érvényesül. E két elv egymás-mellettisége nem engedi egyik szempontot sem töretlenül érvényre jutni, ellenkezőleg kuszaságot, zavart teremtve kioltják egymás hatását. Ily módon a jogi szabályozás inkább a törvényalkotó ambivalenciáját és szándékainak tisztázatlanságát tükrözi.

Egyik legkifejezőbb példája ennek a szigorított őrizet intézménye, amelyben annak ellenére, hogy a

szigorított őrizet a többszörös visszaeső, társadalomra veszélyes bűnelkövetőket érinti, a jogszabályok az intenzív nevelést tűzik ki az intézmény céljául (Bv. Tvr. 90. §. (2) bek., IM. ut. 236. §. (1) bek.). Ugyanakkor a társadalomba való visszavezetés szempontjából esélyesebb csoportok (pl. első bűntényesek, fiatalok stb.) rehabilitálására és reszocializációjára nincsenek megfelelő előírások.

Tekintsük most át a reszocializáció érvényesülésének lehetőségeit, a szabadságvesztés végrehajtásának jogi szabályozásában és gyakorlatában.

A büntetés represszív és nevelő szándékú kettőssége általános következetlenség formájában vonul végig az egész jogi szabályozáson. A legmagasabb szinten (1979. évi 11. tvr., továbbiakban Bv. Tvr.) a jogszabály a reszocializáció szellemében fogalmaz a szabadságvesztés végrehajtásának feladatáról. E szerint a büntetésvégrehajtás feladata az elítélt szabadulása utáni beilleszkedésének elősegítése, melyet a joghátrány okozásával, és az elítéltek nevelésével ér el (Bv. Tvr. 19. §.).

A joghátrány nem jelentheti az elítélt jogfosztottságát, csupán azt, hogy bizonyos állampolgári jogai szünetelnek. Számos állampolgári és emberi joga azonban megmarad, mint pl. a munkához, a tanulás-hoz, a kultúrához stb. való joga. A szabadságtól való megfosztás önmagában is hátrány, amely lényegi részét képezi e joghátránynak. E két tényezőn kívül semmi sem indokolja, hogy bármilyen más hátránnyal vagy rossz okozásával kitégyítsük e fogalmat. Ez annyit jelent, hogy a bezártság tényén és bizonyos állampolgári jogok szünetelésén kívül a büntetésvégrehajtás más hátrányt nem okozhat az elítélteknek, így elvileg működésének összes többi területe a másik feladat megvalósítását: a nevelést, a társadalmi beilleszkedés előkészítését kell szolgálja.

I. Ha azonban azt vizsgáljuk, hogy a tvr-ben megfogalmazott feladat a gyakorlatot közvetlenül befolyásoló szabályozás felé haladva nem szenved-e csorbát, azt találjuk, hogy a reszocializáció elve nem érvényesül egyirányúan és ellentmondásmentesen. Az egyes lépcsőfokok egymásnak is, és a tvr-ben megszabott feladatnak is gyakran ellentmondanak.

A jogszabály pl. a nevelés célját elsősorban a távlati értékű személyiségformálásban határozza meg, és csak másodsorban tűzi ki célként az intézet rendjének, biztonságának fenntartását (IM. ut. 131. §. (1), (2) bek.). Ellentmondanak ennek a fenytésre és a jutalmazásra vonatkozó szabályok (Bv. Szab. 41. §. (1) bek., 42. §. (2) bek.), amelyek egyértelműen az intézet rendjét és biztonságát preferálják, elsikkadnak bennünk a személyiségformálás általánosabb, távlati elvei és szempontjai. Meg kell jegyezni, hogy más helyen sem bukkan fel ennek az elvnek a megerősítése.

Hasonló problémával találkozunk, amikor a jogszabály, az elítélt társadalomba való visszailleszkedését elősegítendő, megfogalmazza azt a kívánalmát, hogy az elítélt kedvező családi és munkahelyi kapcsolatokat tartsa fenn és fejlessze tovább (Bv. tvr. 40. §. (1) bek., Bv. Szab. 38. §.). Az intézet rendjének megsértéséért kiszabható fenyítési nemek azonban ellentmondanak mindennek, hiszen éppen a külvilággal való különféle kapcsolatok megvonásával büntetnek (a látogatók soron következő fogadásának eltöltése,

¹⁸ Nagy Ferenc: Korreferátum Nagy Tibor előadásához. Módszertani Füzetek, 1986. 2. 15. p.

¹⁹ Dr. Lakatos László: Bűnözés — büntetőpolitika — büntető jogalkalmazás c. cikkében idézi a Statisztikai Évkönyv adatait. Magyar Jog, 1987. 7—8. 647. old. (645—650. old.)

²⁰ Dr. Bodnár Ödön: Néhány gondolat a büntetési rendszer továbbfejlesztésének vitája kapcsán, Magyar Jog, 1977. 4. 320—325. old.; Dr. Ficsor M.—Dr. László J.: Elgondolások a büntetési rendszer továbbfejlesztéséről, Magyar Jog, 1976. 9. 745—755. old.; Gönczöl Katalin: i. m.; Dr. Gönczöl Katalin: Újabb büntetőpolitikai törekvések a polgári államokban, Magyar Jog, 1985. 11. 988—1003. old.; Gönczöl Katalin: Börtönök, büntetés-végrehajtás Kanadában, Jogtudományi Közöny, 1976. 3. 151—158. old.; Horváth Tibor: A jelenkori büntetési elméletek kritikai áttekintése, Állam- és Jogtudomány, 4. 1976. 544—570. old.; Horváth Tibor: Gondolatok a büntetés-végrehajtási jog kodifikációjához, Jogtudományi Közöny, 1978. 6. 303—312. old.; Nagy Ferenc: A szabadságvesztés büntetés végrehajtásának egyes újonnan vitott kérdései, Jogtudományi Közöny, 1982. 2. 102—109. old.; Dr. Szük László: A szabadságvesztés-büntetés távlati, Magyar Jog, 1984. 9. 760—771. old.; Dr. Vermes Miklós: A szabadságvesztés büntetést helyettesítő büntetőjogi intézmények, Magyar Jog, 1978. 7. 611—618. old.; Dr. Viszokay László: A szabadságvesztés végrehajtása és a feltételes szabadság, Magyar Jog, 1986. 10. 830—839. old.

²¹ Dr. Ficsor M.—Dr. László J.: i. m. 751. old.

csomagtól való eltiltás, a fegyelmező-részlegbe utalt elítéltek fenytései pedig még halmozódnak is).

A fenti példákban is láthatjuk, hogy az alapelvek többnyire elsikkadnak a mindennapi élet gyakorlatának jogi szabályozásában.

2. A szabályok több helyen is megfogalmazzák, hogy a nevelés nem csupán a nevelési szolgálat feladata, hanem a szabadságvesztés egész rendszere a nevelést szolgálja (Bv. tvr. 38. §., IM. ut. 138. §. (2) bek.). Ha azonban a horizontális jogi szabályozást vizsgáljuk, tehát azoknak a szabályoknak az összességét, amelyek nem közvetlenül a reszocializáció elérésének eszközét, a nevelést célozzák, hanem az intézmény működését, egyéb feladatainak és közbeeső céljainak rendszerét (pl. az igazgatási, őrzési és munkáltatási feladatokat) azt találjuk, hogy ezek egyáltalán nem veszik figyelembe az egységes hatás elvét. A szabadságvesztés végrehajtására vonatkozó három törvényi szint egyike sem fogalmazza meg a munkáltatásra, az elítéltek őrzésére, vagy akár az anyagi, pénzügyi ellátásra vonatkozó szabályozásban az adott területre konkrétan alkalmazva az egységes nevelői hatásrendszer elvét. Továbbá azt sem, hogy az egyes szakterületeken milyen tevékenység, vagy a tevékenységek milyen szelleme valósítja meg ezt az elvet. A szabályozás lényegében önálló kis rendszereként határolja körül az egyes szolgálati ágak tevékenységét, s hiányzik a végrehajtás és a működés lényegi vezérlése. Ennek következtében a társszolgálatok mindennapi tevékenységében elsikkad a szabadságvesztés büntetés reszocializációs feladata.²²

3. A börtönben folyó nevelés szándéka szerint az egyéni megelőzés eszköze, az elítélt személyiségének befolyásával azt szeretné elérni, hogy az a szabadulást követően tartózkodjon az újabb bűncselekmény elkövetésétől (Bv. Szab. 28. §.). Ez tehát nem más, mint befolyásolás arra, hogy az elítélt a jelenlegi és jövőbeli magatartását megváltoztassa. Azonban e munka sikerét aggályossá teszi, hogy a befolyásolás elsősorban az elítélt jövőbeli magatartását kívánja alakítani, tehát eredményének a szabadulást követően, megváltozott feltételek között kellene érvényesülnie. Ez annyit jelent, hogy a legminimálisabb siker érdekében rendkívül pontos és intenzív befolyásolási formákat és módszereket kellene alkalmazzon a börtön. Ennek érdekében a nevelés olyan speciális szintjének kialakítására volna szükség, amely az egyes elítéltek személyiségét egyedien kísérli meg az adaptív magatartás irányába befolyásolni. Mindez azonban az elítéltek pontos differenciálását tételezné fel.

Természetesen a nevelésnek van egy generálisabb szintje is, amelyet minden elítélttel szemben egyformán, differenciálás nélkül alkalmaz a börtön (ilyenek pl. a kulturális jellegű tevékenységek — könyvtár, szakkör, tv, rádió stb. — oktatás, munkáltatás).

Vizsgáljuk meg jogszabályainkat, a nevelés

²² Az egyetlen kivétel egy intézkedés, amely a börtönnek, mint nevelő közösségnek és mint egységes hatásrendszernek a működését célozza, s a belső őrséget a nevelési szolgálat irányítása alá helyezi. Az 1987-ben végzett vizsgálatok azonban azt bizonyítják, hogy ahelyett, hogy a belső őrség követne nevelési célokat, a nevelés követ őrzési szempontokat. A nevelési szolgálat számára a belső őrség olyan szervezési problémákat jelent csupán, amelyek a tartalmi munka rovására mennek.

mindkét szintjét szem előtt tartva, hogy milyen segítséget tudnak nyújtani a mindennapi tevékenységhez; milyen pontosan képesek operacionalizálni a gyakorlat felé haladva, egyre konkrétan a nevelő személyiségformáló tevékenységét. A tvr. 38. §-a megjelöli a nevelés sajátos módszereit: az intézményes oktatást, a művelődési tevékenységet, a közösségi és egyéni foglalkozásokat, az elítéltek öntevékeny szervezeteit, valamint a jutalmazást és a fenytést. Ezek a módszerek semmi esetre sem hozzák közelebb a nevelés célját, miszerint az elítélt személyiségének megváltozását kell elérni (Bv. Szab. 28. §.). Nem leszünk okosabbak az elítéltek nevelésének fő területeit meghatározó szabályoktól sem. E szerint az értelmi, kulturális nevelés, az erkölcsi-akarati nevelés, a társadalmilag hasznos tevékenységre nevelés lennének a nevelés fő területei (Bv. Szab. 30. §.). Ez a felosztás azonban a nevelés olyan alapelvein nyugszik, amelyek időszersége ugyancsak kétségbe vonható. Ezek az alapelvek már jó ideje nem felelnek meg a modern pedagógia összetettebb és problémaérzékenyebb személyiségképeknek.

Azt is megfigyelhetjük, hogy a nevelésre vonatkozó jogszabály-helyek csupán a generális nevelésre adnak némi iránymutatást, s a nevelés speciális szintjét egyáltalán nem szabályozzák. Pl. az erkölcsi-akarati nevelés eszközeit a Bv. Szab. 40. §-a az egyéni és a közösségi foglalkozásokban, valamint a jutalmazás és a fegyelmezés eszközében határozza meg. Érdekes módon, a szabályzat azonban csupán a jutalmazás és a fegyelmi felelősségrevonás kérdéseit részletezi, azt is elsősorban eljárásjogi szempontból. Tartalmi kérdésekre sem a speciális nevelés, sem a jutalmazás és a fenytés vonatkozásában nem tér ki.

Az IM. utasítás szintén nem ad útmutatást a személyiség befolyásolásának tartalmi kérdéseiben. Bár a 156. §-ban megállapítja, hogy az elítéltek erkölcsi-akarati nevelését az egyéni és a közösségi foglalkozások egymásra épülő rendszerében kell megvalósítani, a későbbiekben azonban csak a formai követelmények szintjén rögzíti az egyéni foglalkozások rendjét (157–158. §.).

A 159. §-ban a közösségi foglalkozások leírásánál még formai követelmények sem érvényesülnek, a 2. bek.-ben csupán az elítéltek csoportjainak esetleges és részleges felsorolását találjuk.

Summázva tapasztalatainkat megállapíthatjuk, hogy a jogszabályok nem adnak sem elegendő, sem megfelelő minőségű iránymutatást az elítéltek reszocializációt célzó nevelésének tartalmi kérdéseiben. Ezt a szituációt az sem menti, hogy a jogalkotók keretjogszabályt szándékoztak létrehozni, tekintettel a nevelés absztrakt jellegére.

A keretjellegből azonban semmi esetre sem következik a felsorolások hiányossága és véletlenszerűsége (Bv. tvr. 38. §.), valamint egy végtelenig leegyszerűsített, hamis személyiségkép alkalmazása sem. Mindez csak túl általános és sematikus célokat tűzhet ki a nevelő elé. Ez a sematizmus egyébként a nevelésre vonatkozó jogi szabályokra általában jellemző (pl. IM. ut. 137. §.).

Ezzel szemben viszont a keret-jellegű szabályozás, mint jogtechnikai eszköz lehetővé tenné, sőt kifejezetten igényelné azoknak a garanciáknak a rögzítését, amelyek az érdemi munka, nevelés meg-

valóságát biztosíthatnák. A garanciák problémáját még a kodifikációs időszakban vetette fel Horváth Tibor, aki szerint a bv. bíróság felügyeleti tevékenységének kellene kiterjednie a végrehajtás tartalmi kérdéseire, mindenképp a büntetésvégrehajtási politika következetes végrehajtásának felügyeletére.²³ Azonban sem ez a javaslat, sem más biztosítékjellegű rendelkezés nem nyert szabályozást.

A nevelésre vonatkozó szabályok nem adnak megfelelő irányutatást az elítéltek differenciálására sem. Márpedig nyilvánvaló tény, hogy az emberek általában vett homogén tömegét nem lehet célba venni a személyiségformálás reményében. A nevelés számára nem nyújt elegendő támpontot a Btk-ban és a Vr-ben, a bűncselekmények súlyát és egyéb szempontokat figyelembe vevő, három végrehajtási fokozatra való felosztás. Egy-egy fokozaton belül is speciális elítéltsocsoportok vannak, amelyek más-más problémát koncentrálnak és jelenítenek meg.

A differenciálás és az osztályozás nyilvánvalóan megengedhetetlen szerepe ellenére a jogi szabályozás egész rendszerében csupán két helyen merül fel, mindkét esetben egész más szempontból.

A Bv. Szab. 29. §-a az elítélt személyiségét tekinti a differenciálás alapjául. Ez esetben a szabályzat kifejezi óhaját, hogy az elítéltek személyiségét alapulve csoportokat kell kialakítani. Ennek mi- benlétét azonban sem részletesebben, sem pontosab- ban nem rögzíti. Sem itt, sem másutt. Nem kapunk részletesebb felvilágosítást az osztályozás módszereit és szempontjait tekintve sem. Ezért fordulhat elő az, hogy az elítéltek csoportjait lényegében a munkálta- tási szempontok alakítják ki. Eszerint a börtön min- dennapi életében a zárkák összetételét a műszakbe- osztás szerint szervezik, és ez képez egy nevelési csoportot is. A munkaszervezés változó szempontjai szerint kerülnek más-más beosztásba az elítéltek, s így évente akár 5–6 nevelő csoportjában is megfor- dultnak.

A differenciálást másodszor az IM. ut. 131. §. (3) bekezdésben említi a jogszabály, amikor is a nevelés- hez rendelkezésre álló időt tekinti osztályozási alap- nak. A szöveg azonban csupán a rövidtartamú sza- badságvesztésre ítéltet említi meg, ezt is csak azért, hogy megjelölve a konkrét feladatot, leszűkítse a nevelés értelmezési körét.

Abból adódóan, hogy a jogszabályok nem végzik el az elítéltek megfelelő differenciálását, nem adják meg a tipologizálási szempontokat, az egyes konkrét elítéltsocsoportokhoz nem rendelhetők hozzá sem a speciális nevelési célok, sem a megfelelő nevelési eljárások. Így fordulhat elő az, hogy pl. a Bv. Szab. 39. §-a olyan követelményt fogalmaz meg általáno- san, amelyet az elítélteknek csupán egy részére volna szükséges kiterjeszteni. E szakasz ugyanis az elítéltek rendszeres munkára szoktatásának feladatát fogal- mazza meg, ami pl. csak a vagyon elleni bűncselekmé- nyeket elkövető elítéltek jórésznél lehet nevelési cél. Az élet- és testi épség elleni vagy a szexuális bűncselekményeket elkövetők esetében azonban a munkához való viszony nem jelent problémát. Vi-

szont lennének olyan speciális problémáik, amelyek- kel feltétlenül foglalkozni kellene a börtönben. Erről azonban semmilyen szabály nem tesz említést.

Összegezve tapasztalatainkat, megállapíthatjuk, hogy a nevelési szabályok hol túl általánosak, hol pedig — esetleges módon — túlságosan is részletez- nek bizonyos tevékenységeket. Figyelemre méltó, hogy a részletes szabályozás általában a nevelés formai és adminisztratív oldalát érinti. Ezzel teszi sajnós lehetővé, sőt hozzá is járul ahhoz, hogy a nevelésben eluralkodhassék a formalizmus és a papír- munka.

Még ha egyet is értünk azzal, hogy a konkrét pedagógiai feladatokat nem lehet jogszabályokban rögzíteni, azt elengedhetetlennek tartjuk, hogy a nevelés feltételeit, a tevékenység biztosítékait, intéz- ményi garanciáit a lehető legkörültekintőbb módon szabályozzák. Hasonlóan kellene eljárni az elítéltek differenciálási szempontjait illetően is. A nevelő he- lyét, szerepét s más tevékenységi területekhez való viszonyát szintén pontosan körül kellene határolni.

4. Akkor válnak igazán aggasztóvá a szabadság- vesztés végrehajtását körülfogó jogszabályaink el- lentmondásai és tisztázatlanságai, ha szemügyre vesz- zük a börtön működését, az intézmény törvényszerű- ségeinek tükrében.

Első lépésként maradjunk az intézmény funk- cióinak területén. A börtönnek mint intézménynek a jogszabályból reá háruló feladatok megvalósítása ér- dekében hármast funkciókat kell alapvetően betöltenie. Ezek: a biztonságos őrzés, a munkáltatás, a nevelés. Természetesen az intézménynek egyéb olyan felada- tai is vannak, amelyek részlegesen kötődnek az alap- feladatok megvalósításához, elsősorban a szervezet működésének feltételeit biztosítják. Ahhoz, hogy a börtön teljesítse feladatát, mindhárom alapfunkció érvényesülése szükséges. Figyelembe kell venni azon- ban azt, hogy az őrzés, a munkáltatás és a nevelés más-más tevékenységi körben jelenik meg. Lénye- gűknél fogva hordoznak olyan sajátosságokat, ame- lyek egyenértékű kibontakozásuk ellen hatnak. Ilyen nemű sajátosságok pl. az eltérő mérhetőség, ellen- őrizhetőség, közvetlenül a belátható jövőben realizál- ható eredmény és haszon. E paraméterek alapján jelentős különbségek vannak a fenti három funkció között. Mind a biztonság, mind a munkáltatás olyan tevékenységet igényel, amelynek egyes mozzanatai beláthatóak, a munka mennyisége és minősége mér- hető, az eredmény vagy eredménytelenség pedig közvetlenül, a kifejtett munkával egyenesen össze- függésbe hozható, és belátható időn belül realizálód- dik. Mindezek a jellemzők nem mondhatók el a nevelésről, hiszen ez absztrakt, elvont jellegű.

Az egyes funkciók közötti jellegbeli eltérés az intézmény működése során kap döntő szerepet. A napi működésben ugyanis szükségszerűen előnyt él- veznek a közvetlenül eredményhez vezető tevékeny- ségek, amelyeknek elmulasztása vagy rossz teljesítése közvetlen hátránnyal fenyeget. Ezek a szempontok a vezetésben is megjelennek. Az intézet működése ugyanis akkor mondható sikeresnek, ha a mérhető tevékenységek megfelelően, probléma nélkül megva- lósulnak — tehát nincs szökés, azaz megfelelő a biztonsági funkció és nyereséges a termelés. Ezek

²³ Horváth Tibor: Gondolatok a büntetés-végrehajtási jog kodifikációjához, Jogtudományi Közlöny, 1978. 6. 310. old.

hiánya anyagi és egyéb negatív természetű következménnyel jár az intézetre és vezetőire nézve. Ilyesfajta következmények nem kapcsolódnak a nevelési funkcióhoz. Igaz, az ebből származó előnyök sem érintik számottevően a résztvevők érdekeit.

Így áll elő az a helyzet, hogy míg a magasabb szintű jogszabályok a nevelés elsődlegességét hangsúlyozzák, addig az intézmény valóságos működésében ez mégis háttérbe szorul. Ezt a hátrányt csupán a szabályokban rögzített garanciák és az intézmény működésének szabályozásába beépített biztosítékok egyenlíthetnék ki.

Érdekes eredményekre vezet, ha megvizsgáljuk az intézeteken belül kialakuló szociális mezőt is, amely önmagában támogató vagy akadályozó ágense lehet a személyiségformálás megvalósulásának. A kedvezőtlen feltételek kialakulásának és újratermelődésének minimum három szintje lehetséges: az intézet vezetése, az intézet működéséhez szükséges más tevékenységeket ellátók (társszolgálatok), maga a nevelést végző csoport (nevelési szolgálat).

A tevékenység jellegéből fakadóan mind az őrzési, mind a munkáltatási vagy egyéb feladatok ellátói fontosabbnak, jelentősebbnek érezhetik saját munkájukat — annak közvetlen konzekvenciái miatt — mint a nevelő. A mindenkori vezetők is természetesen ezeket a tevékenységeket preferálják. A törvényesség betartása azonban az intézet vezetésének feltétlenül érdekében áll, ezért a törvényben előírt formális szabályok betartását megkövetelik és rendszeresen ellenőrzik a nevelő tevékenységében. Ezek azonban elsősorban adminisztratív jellegű terheket rónak a nevelőre (pl. három havonkénti kötelező bejegyzés a nevelési anyagba, különböző javaslatok elkészítése, határidők betartása, stb.). Mindez a nevelés tartalmi részének teljes elhanyagolásához vezet, hiszen ennek megvalósulásához a vezetőknek alapvető érdeke nem fűződik.

Áttérve a problémák második szintjére, megállapítható, hogy az elítéltekkel való tartalmi foglalkozásnak olyan velejárói vannak, amelyek a munkavégzés során feladatokat adnak más tevékenységi területeken dolgozók számára. Így pl. az őrzés számára jelent feladatot az elítéltek gyakori mozgatása csoportfoglalkozás, sportfoglalkozás vagy egyéb célból. Megjelenhet nagyobb és a szokottól eltérő eszközigény, beszerzési és elszámolási problémák formájában is. De akár úgy is, hogy a zárkacsoportok kialakítása, tudatos megtervezése nem egyezik a biztonsági, munkáltatási vagy operatív szempontokkal.

Summázva, olyan következményekkel jár az elítéltekkel való tartalmi foglalkozások sorozata, amelyekben fontossá válik más tevékenységi területek viszonyulása. Azonban ha mind az őrzés, mind a munkáltatás stb. ellátói fontosabbnak érezhetik saját tevékenységüket, ezzel már önmagában is megakadályozhatják a tartalmi tevékenység kibontakozását. Mindez a legritkábban jelenik meg konkrét cselekvések formájában. Jellemzőbb az ellenséges, jobb esetben közömbös, az elítéltekkel való konkrét foglalkozást lekezelő légkör jelenléte. Kérdés, hogy a nevelő kizárólagosan a szakmai ambícióira támaszkodva,

vagy pusztán személyes indíttatásból vállalhatja-e a tartalmi munkához való ragaszkodást?

Azáltal, hogy az egyes funkciókat megvalósító tevékenységi területek neveléshez való viszonya tisztázatlan, úgy tűnik, hogy a nevelés plusz feladatokat ad a többi szolgálatnak, azok pedig szívességet tesznek, ha ezt elvégzik. E „plusz” feladatok úgy tűnnek, mintha a nevelő személyes ügyei lennének, és nem a tevékenységhez szervesen tartozó elemek. Így fordulnak át az elvileg tárgyiasult munkaviszonyok alapvetően személyes viszonyokba.

A nevelés szociális közegének harmadik szintje maga a nevelési szolgálat. Az eddig elmondottakon túl érdemes figyelembe venni egy-két fontos adatot. Csak az országos végrehajtó intézetek nevelőit beleértve, átlagéletkoruk: 37,3 év. Ez az átlagéletkor nem mondható magasnak. Összesen 211 fő tevékenykedik az országos intézeteknél nevelőként, ebből 131 fő (a létszám 62%-a) 2 éven belül foglalta el jelenlegi beosztását. Ebből a 131 főből 97 számára munkájának kezdete megegyezik a büntetés-végrehajtásnál kezdődő munkaviszonyával. Ez annyit jelent, hogy 2 éven belül a büntetés-végrehajtáshoz nevelőként munkaviszonyba lépett személyek 74%-a a civil életből jött. Mind az életkor, mind a friss szakmai szellem szempontjából ezek az adatok igen kedvező képet mutatnak. Éppen ezért kérdéses, hogy mindennek ellenére miért nem alakulhatott ki a nevelés tartalmi oldalának minőségi változása az elmúlt években.

Segít megtalálnunk a választ, ha megvizsgáljuk a nevelési szolgálatnak azt a közegét, amely a folyamatosságot és az állandóságot képviseli az intézeti életben, s amelybe minden új munkatártnak be kell épülnie. E szempontból azt láthatjuk, hogy az intézetek nevelési szolgálatai nem elsősorban a szakmai, pedagógiai szempontokkal való azonosulást kívánja meg tagjaitól, hanem a büntetés-végrehajtással, mint amorf, differenciálatlan testülettel való azonosulást. A fiatal nevelő szempontjából a munkahelyi beilleszkedés a börtönben kialakult korábbi minták követését jelenti. Ennek azonban áldozatul esik a szakmai igény. A börtön tehát büntetés-végrehajtási alkalmazottá asszimilálja a nevelőt. Ilyen formában öröklődik át a nevelés tartalmi oldalához való passzív vagy negatív viszony, amely minden nevelőt ugyanaz elé a dilemma elé állít: nevelni vagy beilleszkedni?

Ez a csapda azonban nem csupán azé a személyé, aki elméletileg megbízást kap a nevelésre, hanem magáé a reszocializációs szellemé.

Ha végiggondoljuk a reszocializáció érvényesülésének lehetőségeit a szabadságvesztés jelenlegi jogi szabályozásában és végrehajtásában, nem hunyhadtunk szem az eddig elmondottak fölött. Annál inkább sem, mert tudjuk, hogy a börtön mint intézmény pontos és következetes szabályozás nélkül is működik. Mindennapjait azonban, olyan elvek, nézetek, szemléletek és viszonyulások uralják, amelyeknek semmi közük nincs a szándékolt büntetőpolitikához, mert a börtön évszázados hagyományából és a leghétköznapibb előítéletekből fakadnak. Ehhez mérten kell elvárunk „eredményességét” — „hatékonyságát” is.

Manfred Burgstaller

Az 1987. évi osztrák büntetőjogi reform alapvető kérdései*

Az 1975. január 1-jén hatályba lépett Büntető Törvénykönyv** (Strafgesetzbuch — a továbbiakban StGB) gyökeresen megújította az egész osztrák anyagi büntetőjogot. A hatálybalépést követő esztendők természetesen annak a törekvésnek a jegyében teltek el, hogy az új jogintézmények átmenjenek az igazságszolgáltatási gyakorlatba. Ez a célkitűzés magyarázza azt, hogy az új StGB-t viszonylag hosszabb időn át egyáltalán nem módosították. Az első módosításokra 1982-ben, majd 1984-ben került sor, de ezek csak meghatározott szűkebb területeket érintettek, nevezetesen bizonyos szigorításokra került sor a korrupció és a kitartottság elleni küzdelemben, anélkül azonban, hogy érintették volna az 1975. évi kodifikáció alapkonceptóját.

Mériben más a helyzet az 1987. évi büntető novellával. A — néhány rendelkezése kivételével — 1988. március 1-jén hatályba lépett módosító törvény egy sor olyan lényeges újdonságot tartalmaz, amelyek annak az ígéretét hordozzák magukban, hogy alaposan megváltoztassák az egész osztrák büntető igazságszolgáltatást.

Ebben az előadásban az 1987. évi osztrák büntetőjogi reform legfontosabb kérdéseivel foglalkozom, az anyagi büntetőjogot szabályozó StGB-t érintő módosításokkal. A terjedelem szabta korlátok mindazonáltal arra szorítanak, hogy csak a törvényhozót vezérlő legfontosabb célkitűzéseket tekintsem át. Sajnálatomra nem ejthetek szót azokról az ugyancsak jelentős változásokról, amelyeket az 1987. évi reform a büntetőjog más területein, nevezetesen a büntetőeljárás-jogban és a büntetés-végrehajtási jogban bevezetett.

I.

A végrehajtandó szabadságvesztés, illetve a szabadságvesztés teljes végrehajtásának további visszaszorítása

Ausztriában — az össznépszerűséghez viszonyítva — a büntetőintézetben fogvatartottak száma nagyobb, mint a legtöbb nyugat-európai államban. Ugyan ezt a tényt nem kell eleve negatívan megítélni, de mindenesetre el kell gondolkodni rajta. Annál is inkább, mert meggyőző adatok bizonyítják, hogy a szabadságvesztés nélküli szankciók esetében kisebb a visszaesési arány, mint a szabadságvesztésnél. Ebből kiindulva érthetővé válik, hogy az 1987. évi reform egyik legfontosabb célkitűzése abban áll, hogy a végrehajtandó szabadságvesztést, illetve a szabadságvesztés teljes tartamban való végrehajtását jobban vissza kívánja szorítani, mint az eddig történt.

1. A büntetés végrehajtása felfüggesztésének kiterjesztése

A fent jelzett cél elérését szolgálja először is a szabadságvesztés feltételes felfüggesztésének új, több lépcsőben kialakított, átfogó koncepciója.

a) Az első reformlépés ebben az irányban a *hagyományos értelemben vett büntetés-végrehajtás felfüggesztése* alkalmazási körének a *kiszélesítése*. Az egy és két év közötti szabadságvesztések, amelyek eddig csak kivételesen voltak felfüggeszthetők, a reform óta ugyanúgy, mint az egy évig terjedő szabadságvesztések, elvileg felfüggesztendők, kivéve, ha az egyedi esetben speciál- vagy generálpreventív szempontok ennek ellene szólnak. Már egyedül ennek a módosításnak is számottevő gyakorlati kihatásai lehetnek.

b) Alapjaiban új az a törvényhozói szándék, amely a szabadságvesztés végrehajtását akkor is elkerülni törekszik, ha a hagyományos értelemben vett büntetés végrehajtásának felfüggesztése már nem jöhet szóba. E körben a bíró több fokozatban kialakított lehetőségeket kap.

Minden esetben vizsgálni kell, hogy a végrehajtandó szabadságvesztést el lehet-e úgy kerülni, hogy az elegendőnek nem tűnő felfüggesztett *szabadságvesztést végrehajtandó pénzbüntetéssel kombinálják*. Adott esetben ez akként történik, hogy először is a hat hónap és két év közti szabadságvesztés egy része helyett végrehajtandó pénzbüntetést szabnak ki és aztán, az ily módon közvetlenül érezhető joghátrányra tekintettel, a szabadságvesztés fennmaradó részét feltételesen felfüggesztik.

c) Bizonyos esetekben természetesen, különösen az elítélt ugyanolyan bűncselekmény miatti korábbi elítélései miatt, az említett bünteteskombináció sem alkalmazható. Ilyen esetekben, az 1987. évi reform intencióinak megfelelően, a kényszerűen kiszabandó szabadságvesztés legalább egy részének a végrehajtását kell elkerülni. Ez konkrétan azt jelenti, hogyha a tétellel szemben a kedvezőbb lehetőségek nem alkalmazhatók, a hat hónap és két év közti szabadságvesztést, szabályként *részben felfüggesztett szabadságvesztésként* kell kiszabni, kivéve, ha speciál- vagy generálpreventív szempontok az egyedi esetben ezt a lehetőséget is kizárják.

Az új jogintézménynek a feltételes szabadsággal való összeütközését az zárja ki, hogy a büntetés végrehajtandó része legfeljebb az egész büntetés egyharmadát képezheti. A végrehajtandó büntetésrész legkisebb mértékét, amelyet hosszú vita után egy hónapban állapítottak meg, elsősorban gyakorlati szempontok magyarázzák. Azt pedig tudomásul vették, hogy a részben felfüggesztett szabadságvesztés bevezetésével szükségképpen nagyobb arányban kerül sor rövid tartamú szabadságvesztések végrehajtására. E változtatás ha nem is adja fel, de mégis jelentősen relativizálja az 1975. évi büntetőjogi reformnak azt az elvi álláspontját, hogy a hat hónapnál rövidebb szabadságvesztéseket — mivel ezeknél alig van mód az

Manfred Burgstaller egyetemi tanár (Bécs).

* E tanulmány az 1988. június 2-án Budapesten a Legfelsőbb Bíróságon tartott előadás bővített szövegét tartalmazza. Fordította Györgyi Kálmán.

** Az 1975. január 1-jén hatályba lépett osztrák Btk.-ról kitűnő ismertetést tett közzé Rácz György a Jogtudományi Közleményben 1974-ben az 583–589. és a 661–665. oldalakon — a fordító megjegyzése.

elítélnél nevelő ráhatásra — a lehetőséghez képest vissza kell szorítani. Pontosabban mondva, az 1987. évi reform óta a következő a helyzet: a hat hónapig terjedő szabadságvesztés helyett a lehetőséghez képest továbbra is pénzbüntetést kell kiszabni. A hosszabb tartamú szabadságvesztések rövidebb részeinek a végrehajtását kriminálpolitikai szempontból mégis értelmesebbnek tekintik, mint az egész büntetésnek a végrehajtását, amennyiben az csak a biztonsági és generálpreventív igényeket képes kielégíteni. Ez minden bizonnyal annak az elismerését jelenti, hogy a büntetésvégrehajtást még speciálpreventív szempontból sem tekinthetjük elsősorban kezelésnek. Aki azonban e kérdést nem annyira ideologikus megközelítéssel, hanem realista módon szemléli, az ezt a hangsúlyeltolódást csak üdvözölni tudja.

d) Érdekes módon az 1987. évi reform *a részben felfüggesztett szabadságvesztés* még egy *második alkalmazási területét* is meghatározza. Az eddig elmondottakon kívül, a büntetés nagyobb részének feltételes felfüggesztése a két és három év közötti szabadságvesztéseknél is alkalmazható, amelyeknél a teljes büntetés felfüggesztése már a tartamánál fogva soha sem lehetséges. A végrehajtandó büntetésrész határai — legalább egy hónap, legfeljebb az egész büntetés egyharmad része — ez esetben is ugyanazok, mint a szabadságvesztés egy része felfüggesztésének fent megbeszéltek esetkörében. A két esetkör által átfogott konstellációk természetesen különbözőnek egymástól. Míg a részben felfüggesztett szabadságvesztés első esetköre elsősorban a hasonló bűncselekmények miatt büntetett előéletűek — önmagukban véve — csekélyebb súlyú bűncselekményeire alkalmazandó, a két és három év közötti szabadságvesztés részben való felfüggesztése főként az eddig büntetlen előéletűek viszonylag súlyosabb cselekményeire lesz alkalmazandó.

2. A feltételes szabadság kiterjesztése

A második és a gyakorlatban feltehetően még ennél is jelentősebb eszköz, amellyel az 1987. évi büntető novella a szabadságvesztés tényleges végrehajtását csökkenteni kívánja, a feltételes szabadság jogintézményének a kialakítása. Ezt a reformintézkedést nem valamiféle fokozott enyheségre való törekvés motiválja, hanem józan kriminálpolitikai megfontolás. A kiinduló gondolat az, hogy jobbak az elítélt esélyei a beilleszkedésre az ellenőrzött szabadságot jelentő feltételes szabadsággal, mint a büntetés teljes tartamának a kiállása után, ami rögtön a teljes szabadságot jelenti.

a) Ebben az összefüggésben kétségkívül a legjelentősebb reformlépés a szabadságvesztés *kétharmad részének kiállását követő feltételes szabadságra bocsátás*. Az eddigi joghelyzet szerint a feltételes szabadságra bocsátásra a megfelelő időpontban elsősorban akkor kerülhetett sor, ha azt a pozitív feltételezés lehetett felállítani, hogy a jogsértő szabadon bocsátása esetén nem fog újabb bűncselekményt elkövetni. Ezt a feltételt azonban a bírák — figyelemmel arra a személyi körre, amely napjainkban Ausztriában ténylegesen szabadságvesztést áll ki — érthető módon csak ritkán válaszolták meg igenlően. Az új szabályo-

zás pontosan fordítva közelíti meg a kérdést: a főszabály az lett, hogy az elítéltet a büntetés kétharmad részének kiállása után feltételes szabadságra kell bocsátani. A büntetés teljes tartamának kitöltésére a jövőben csak kivételesen kerülhet sor, nevezetesen akkor, ha „különös okok” miatt attól kell tartani, hogy a jogsértő szabadon bocsátása esetén újabb bűncselekményeket követ el.

Az itt ismertetett módosítás valóságos kihatásait ez idő szerint nehéz előre látni. Minden attól függ, hogy a bíróságok milyen konkrét feltételek esetén fogják megállapítani, az elítélt előző elítéléseire tekintettel, a törvényben említett „különös okok”-at. Mindenesetre az ún. *kétharmados elbocsátások* jelentős növekedése várható, annál is inkább, mert az említettekén kívül még két további könnyítés került bevezetésre. Először is a feltételes szabadságra bocsátásnál kötelezően kitöltendő legrövidebb tartamot az eddigi hat hónapról három hónapra szállították le — ez egyébként újabb jele a rövid végrehajtás célba vett kiküszöbölésétől való eltérésnek! Másodszor pedig a mai szabályozás szerint — szemben a korábbi joggal — generálpreventív szempontok csak kivételes esetekben zárhatják ki a feltételes szabadságra bocsátást.

b) A kétharmados elbocsátás mellett az 1987. évi büntető novella alapvetően módosította a *szabadságvesztés felének kiállását követő feltételes szabadságra bocsátást* is. Ezt az intézményt, amelyet a gyakorlatban eddig alig alkalmaztak, azzal kívánják életre kelteni, hogy leszállították a prognózissal kapcsolatos követelményeket. Míg a régi jog szerint az elítélt jövőbeni jó viseletére nézve „különleges okoknak” kellett „biztosítékul szolgálni”, az új jog szerint a büntetés fele részének kiállása után már akkor sor kerülhet feltételes szabadságra bocsátásra, ha „feltehető”, hogy „a jogsértő újabb bűncselekmények elkövetésétől való visszatartásához nincs szükség a büntetés hátralévő részének végrehajtására”. Ezenkívül az ún. felezéses elbocsátásnál a kötelezően kitöltendő legrövidebb tartamot az eddigi egy évről drasztikusan három hónapra szállították le. S mivel végül a generálpreventív igények figyelembevétele éppúgy a rendkívüli esetekre korlátozódik, mint a kétharmados elbocsátásoknál, várható, hogy a jövőben már a szabadságvesztés fele részének kiállását követő feltételes szabadságra bocsátás is tényleges jelentőséghez fog jutni.

3. Kiegészítés: A visszaeső büntettek intézeti elhelyezésének korlátozása

Az eddig tárgyalt témakör kereteit némileg át lépve, csak röviden utalok arra, hogy az 1987. évi reform fontos korlátozást vezetett be a szabadságelvonással járó, megelőző intézkedések területén is. A szabadságvesztés végrehajtását követően végrehajtandó „veszélyes visszaesők intézetében való elhelyezés” nagyon elleni büntettekkel szemben a jövőben csak akkor rendelhető el, ha a bűncselekményt „személy elleni erőszakkal, avagy személy elleni erőszakkal fenyegetve” követték el. Ennek nyomán várható, hogy az említett intézkedés, amely a legújabb időkben egyébként is évenként csupán alig tíz esetben került elrendelésre, a gyakorlatban teljesen el fogja veszíteni a jelentőségét.

II.

A büntetés mellőzésének kiterjesztése a csekély súlyú bűncselekmények körében

Az 1987. évi reform második alapvető célkitűzése, amelyről itt szólok, arra irányul, hogy a csekély súlyú bűncselekményeknél az eddiginél nagyobb mértékben kerüljön sor a büntetés mellőzésére.

1. A büntetés mellőzésének kiterjesztése bagatell-bűncselekményeknél

Az ebben az összefüggésben bevezetett első újítások kiterjesztik bagatell-ügyekben a büntetés mellőzésének a lehetőségét. Az 1975. évi reform vezette be a „büntetést érdemlőség hiánya”-nak jogintézményét, amely szerint olyan magatartások, amelyek ugyan a bűncselekmény minden ismérvét megvalósítják, in concreto „nem büntethetők”, „ha 1. a tettes bűnössége csekély, 2. a cselekménynek nem volt következménye, vagy csupán jelentéktelen következményekkel járt és ezenkívül 3. a tettes vagy mások bűncselekmények elkövetésétől való visszatartása érdekében a megbüntetésre nincs szükség”. Ennek a koncepciónak a gyakorlati érvényesítése mindazonáltal két fontos *korlátba* ütközött. Először is, az idézett szabályozás eleve csak olyan bűncselekményekre volt alkalmazható, amelyeket a törvény legfeljebb *egy évig* terjedő szabadságvesztéssel fenyegetett. Másodsor pedig, annak a megítélése, hogy a konkrét esetben megállapítható-e a büntetést érdemlőség hiánya, szigorúan a *bíróságok* számára volt fenntartva. Az ügyésznek a bagatell-ügyekben is vádindítványt kellett előterjeszteni.

Az 1987. évi reform éppen a két idézett korlátot vette célba. Először is egy évről *három évre emelte azt a felső határt*, amelynél a büntetést érdemlőség hiányának megállapítása elvileg lehetséges. Ezzel egy csapásra többszörösére nőtt azoknak a bűncselekményeknek a száma, amelyeknek a bagatell-esetei büntetlenül maradhatnak. Ehhez kapcsolódik második-ként a bírósági monopólium feladása. Az új jog szerint azt, hogy a büntetést érdemlőség hiányának feltételei fennállnak-e, minden esetben *önállóan vizsgálnia kell az ügyésznek* is. Ha igenlően foglal állást, az eljárást meg kell tagadni, vagy meg kell szüntetni, éppúgy, mint minden más büntethetőségi akadállyal.

Mindkét újítást összevéve várható, hogy az említett dekriminalizációs eszközök gyakorlati jelentősége egészen komoly mértékben meg fog növekedni.

2. Új büntethetőségi akadály: a jóvátétel

Az eddig elmondottakkal még nem is érintettem azt a leglényegesebb változást, amit az 1987. évi reform a büntetést érdemlőség hiánya jogintézményén végbevitt. Ez pedig alapvetően kiterjeszti az idézett konkrét büntetést mellőzési feltételeket. A törvényalkotó ugyanis a mellé a követelmény mellé, hogy a cselekménynek nem volt következménye, vagy csupán jelentéktelen következményekkel járt, egy másik alternatívát is állított. Az új jog szerint — az egyéb feltételek fennállása esetén — a büntetést

érdemlőség hiánya akkor is megállapítható, ha ugyan a jelentéktelennél súlyosabb következmények álltak be, e *következményeket* azonban utólag „*lényegében kiküszöbölték, jóvátették vagy más módon kiegyenlítették*”. Ehhez kapcsolódik az a feltétel, hogy a tettes a jelzett következmény-kiegyenlítésre „*legalábbis komolyan törekedett*”.

Ez az újítás egyértelműen túllép a büntetést érdemlőség hiányához kapcsolódó eredeti szabályozás célkitűzésén, a bagatell-esetek büntetlenül hagyásának lehetővé tételén. Az említett konstellációban ugyanis láthatóan valami másról van szó, nevezetesen a *jóvátétel útján elért büntetlenségről*. Ausztria ennek folytán egy olyan kriminálpolitikai koncepció *élharcosává* vált, amely újabb időkben majd minden nyugati államban egyre több hívet toboroz. Ennek a lényege: bizonyos esetekben nemcsak az áldozatnak, hanem az egész társadalomnak összességében előnyösebb, ha lemond a megbüntetésről, feltéve, ha a tettes bűncselekményét kiegyenlíti azzal, hogy az okozott kárt jóváteszi. Eddig elsősorban fiatalok büntetéseire gondoltak, e körben az ún. „tettes és az áldozat közötti kiegyezés”-re az elmúlt években Ausztriában széles körű modellkísérleteket folytattak. A büntetést érdemlőség hiánya itt tárgyalta kiterjesztésével a jóvátétel gondolata meglepő módon a felnőttkorúak büntetőjogában is új területet hódított.

Azért választottam az „új” terület kifejezést, mert a büntetés jóvátétel alapján történő mellőzése az eddigi osztrák büntetőjogban sem volt ismeretlen. A vagyoni elleni bűncselekmények körében a tevékeny megbánás, mint büntethetőséget megszüntető ok már régóta — fokozatosan kiterjesztett — lehetőséget kínált a tettes büntetlenül maradására, ha az áldozatnak gyors és teljes kárjóvátételt nyújtott. Az 1987. évi büntető novella által bevezetett új szabályozás azonban messze túlmutat ezen a hagyományos jogintézményen.

Főként azt kell kiemelni, hogy a büntetést érdemlőség hiánya jogintézménye által átfogott bűncselekményi kört, mint említettem, kizárólag az határolja be, hogy a bűncselekmény büntetési tételének felső határa nem haladhatja meg a három évet. Ez pedig a jóvátétel gondolatának, legalábbis absztraktnak, olyan dekriminalizációs lehetőséget biztosít, amely minden ezirányú törekvést messze túlszárnyal. És a jogalkalmazási gyakorlatról tájékoztató első beszámolók arról tanúskodnak, hogy megvan a szándék arra, hogy ezt a lehetőséget ki is használják. Ebből a szempontból *rendkívül fontos kérdés*, hogy a büntetést érdemlőség hiányához megkövetelt következmény-kiegyenlítést ne csak a vagyoni károkra nézve, hanem elvileg a testi sértésekre nézve is elismerjék, és úgy tűnik, hogy ezt a gyakorlat már eddig is egyértelműen igenlően döntötte el. Pusztán az tűnik még vitásnak, hogy milyen fokú sérülésekig lehet elmenni.

Persze emlékeztetnem kell arra, hogy a büntetést érdemlőség hiányának megállapításához — a tevékeny megbánás esetére biztosított büntetlenségtől eltérően — a cselekmény következményeinek kiegyenlítésén kívül mindig feltétel a tettes „*bűnösségének csekély foka*”, valamint az is, hogy a megbüntetés mind speciál-, mind generálprevenzív szempontból

mellőzhető. Ez pedig a jóvátételen alapuló büntetés-mellőzésnek egészében véve viszonylag szűk határokat szab. Azonban a — szinte kizárólag a közúti közlekedésben előforduló — gondatlan testi sértések az új szabályozás folytán de facto mégis jelentős mértékben dekriminalizálhatók. E körben egyébként a biztosítónak a kárjóvátételnél való bekapcsolódása miatt egy sor megoldatlan részletprobléma merült fel, ezekre itt csupán utalhatok.

3. A bírósági büntetés mellőzése a felségjogok megtévesztő magatartással való megsértésénél

Egy egész speciális, de gyakorlatilag nagyon jelentős dekriminalizációt eredményezett a csekély súlyú bűncselekmények körében a „megtévesztés” bűncselekménye alkalmazási körének drasztikus szűkítése. Ez a deliktum, amely szubszidiárius gyűjtőtényállásként mindenféle konkrét jog megtévesztő magatartással való megsértését pönalizálja, a gyakorlatban csaknem kizárólag különböző állami jogoknak a hatósági szervek félrevezetésével történő megsértésénél került alkalmazásra. Ennek alapján bírálták el például gyakorta a fiatakorúak vagy fiatal felnőttek manipulációit a járműveiken, mint a motor felfúrását, szélesebb abroncs felszerelését, vagy idegen rendszám-tábla használatát. A törvényhozó most ezt az egész cselekményi kört kivette a „megtévesztés” tényállásából azáltal, hogy kifejezetten kimondta, hogy a „felségjogok” megsértését az említett deliktum nem fogja át általános jelleggel. Természetesen ez nem érinti az idevágó magatartások megfelelő igazgatási rendelkezések alapján való megbüntetését.

III.

Új megoldások a Különös Részben

1. A vagyon elleni bűncselekmények általános lefokozása

Az 1987. évi reformnak az StGB Különös Részét érintő változásai közül gyakorlati szempontból a legjelentősebb a vagyon elleni bűncselekményeket érintette. Ez ahhoz kapcsolódik, hogy e bűncselekményi körben a büntetési tételnek nagysága, az osztrák tradícióknak megfelelően, döntő mértékben attól függ, mekkora összegben fejezhető ki annak a kárnak a nagysága, amelyre a tettes szándéka irányult. A leggyakoribb vagyon elleni bűncselekményeknél, mint a lopás és a csalás, ez legutóbbi úgy festett, hogy a büntetési tétel felső határa 5000 Schillinget meghaladó kár esetén hat hónapról három évi szabadságvesztésre emelkedett, és 100 000 Schillinget meghaladó kár esetén egész tíz évi szabadságvesztésre emelkedett. Ezt a tényt egyre inkább bírálták, mivel az utóbb említett minősítési fokozatot már egy középosztályú személygépkocsi ellopásával érik. A bírálatot az is erősítette, hogy Ausztriában a súlyos testi sértés büntetési tételének felső határa három év, és még a súlyos maradandó következményekkel járó testi sértés is legfeljebb öt évi szabadságvesztéssel büntethető. A vagyon elleni bűncselekményeknek és a testi sértési bűncselekményeknek a

fenti büntetési tételekben kifejeződő rangsora ma már nem egyeztethető össze a szóban forgó jogtár-gyak egymáshoz viszonyított értékére vonatkozó megítéléssel.

Az 1987. évi reform most megtette az első lépéseket a jelzett helyzet javítása érdekében. A vagyon elleni bűncselekmények körében ez egyszerűen azáltal történt meg, hogy az idézett *értékhatárokat* 25 000 és 500 000 Schillingre, azaz mindkét esetben az *ötszörösére* emelte. Ehhez tudni kell, hogy egy pusztán infláció-kiegyenlítés, amire a múltban is rendszeresen sor került, még a kétszörösére történő emelést sem indokolta volna. Ez pedig világossá teszi, hogy a ténylegesen végbevitt értékhatár-emelés indirekt módon a vagyon elleni bűncselekmények egészen nagyarányú lefokozását jelenti. A szóban forgó módosítás gyakorlati kihatásait tekintve, mégha külsőleg nem is tűnik jelentősnek, egészében véve az 1987. évi reform legfontosabb intézkedései közé sorolható.

2. Szigorítások a testi sértési bűncselekményeknél

A reformtörvényhozás az említett alapvető törekvést, a vagyon elleni és a testi sértési bűncselekmények rangsorának az utóbbiak javára történő megváltoztatását, azáltal is szolgálta, hogy a testi sértési deliktumoknál két súlyosítást eszközölt. Ezek a módosítások mindazonáltal, alkalmazási körüket tekintve, szűk térre szorítkoznak és gyakorlati jelentőségük semmiképpen sem vethető össze a vagyon elleni bűncselekményeknél az értékhatárok felemelésével.

A testi sértési bűncselekmények körében az első súlyosítást a *szándékos testi sértésnél egy további minősítő körülmény felvétele* jelenti. Az önmagukban véve könnyű testi sértések a súlyosabb sérülések okozására meghatározott büntetési tétel (három évig terjedő szabadságvesztés) alapján büntetendők, ha a tettes „legalább három önálló cselekményt érthető indok nélkül és jelentős erőszak alkalmazásával követett el”. Ez elsősorban a garázdaság brutális formái ellen irányul.

Az 1987. évi reform által a testi sértési deliktumok körében végbevitt második súlyosítás a *gyermek, fiatalkorú vagy védtelen személy kínzására vagy elhanyagolására vonatkozó, büntetési tétel súlyosítása*. Ezáltal a gyermekek bántalmazásának különösen súlyos esetei három évig terjedő szabadságvesztéssel büntethetők. Ennek az újításnak a jelentőségét inkább szimbolikusan kell felfogni. A törvényhozó világosan kifejezésre juttatta, hogy különös mértékben helyteleníti a gyermekek bántalmazását.

3. Új tényállások és szigorítások a gazdasági büntetőjog területén

Az 1987. évi reform a gazdasági büntetőjog terén is eredményezett új tényállásokat és szigorításokat

a) Első helyen kell említenem e körben az ún. „komputerbüntetőjog” megteremtését. A komputer alkalmazásának erőteljes növekedésével Ausztriában is nyilvánvalóvá vált, hogy az ezekkel a készülékekkel kapcsolatos kriminális tevékenységeket a hagyomá-

nyos deliktumok nem fogják át kellőképpen. Ez okból két új tényállást kreáltak. Az új „adatkárosítás” kiegészíti a hagyományos dologrongálást, és büntetés alá helyezi a gépi úton feldolgozott vagy közvetített adatok, és a megfelelő programok mindenféle szándékos megrongálását. A csalás és a hűtlen kezelés speciális kiegészítéseként szolgál a „csalárd adatfeldolgozási visszaélés”. E szerint büntetendő, aki azzal a szándékkal, hogy magának vagy másnak jogtalan hasznot szerezzen, másnak azáltal okoz vagyoni kárt, hogy — részletesen, de átfogóan leírt módszerekkel — a gépi adatfeldolgozás eredményét manipulálja. Azt, hogy a két új deliktum miképp válik be, majd a gyakorlat fogja megmutatni.

Ebben az összefüggésben említést érdemel még az is, hogy ugyan fontolgatták egy speciális tényállás felállítását idegen komputer jogtalan használatának büntetésére, de ezt végülis elvetették.

b) Az 1987. évi reformnak a gazdasági büntetőjogot érintő másik területe a *korruptió ellenes rendelkezések továbbfejlesztése*. Ebből a célból létrehozta egy átfogó vesztegetési tényállást a magánhatalmasságok tekintetében, míg a köztisztviselők megvesztegetésére vonatkozó, már meglévő tényállásokat szigorították és kiterjesztették. Csupán megjegyezzük, hogy ezeknek az újdonságoknak a kriminálpolitikai célszerűsége nagyon is vitatott.

4. A környezetvédelmi büntetőjog újjáalakítása

Az 1987. évi büntetőjogi reform előadásunkban említett utolsó lényeges területe a környezetvédelmi büntetőjogot érinti. Az e körben végbevitt változásokat olyannyira alapvetőnek és jelentősnek ítélték, hogy hatálybalépésüket 1989. január 1-jére halasztották el.

A környezetvédelmi büntetőjog reformjának fő célkitűzése kétségtelenül az idevágó büntetőrendelkezések *felértékelése és kiépitése* volt. Ez a célkitűzés magyarázza különösen a környezetnek, mint önálló jogtárgynak az elismerését, a vizek, a talaj és az állatnövénnyállomány büntetőjogi védelmének többirányú kiterjesztését, valamint azt, hogy első ízben helyezték büntetőjogi büntetés alá a nagyfokú zaj okozásával történő környezetkárosítást.

Másrészről azonban nem hagyhatjuk figyelmen kívül, hogy az 1987. évi reform a büntetendő cselek-

mények körének *elvi szűkítését* is eredményezte, amennyiben a jövőben az osztrák környezetvédelmi büntetőjogban a *közigazgatási járulékoság elve érvényesül*. Ez azt jelenti, hogy a környezetkárosítás bírósági büntetendőségének közös alapvető feltétele, hogy a konkrét tettesi magatartás minden esetben általános (törvény, rendelet) vagy konkrét (végzés) államigazgatási jogi normába kell ütközzön. A törvényhozó teljes tudatában volt e szűkítés problematikájának, de úgy vélte, hogy erről a jog áttekinthetőségének és a jogbiztonságnak az érdekében nem mondhat le. A környezetvédelmi politika eszközeként a büntetőjog csak nagyon korlátozott mértékben alkalmas.

A közigazgatási járulékosággal való kézenfekvő visszaélés megelőzése érdekében speciális tévedési szabályozást alkottak. Ha a tettes a törvényi tényállások által immár megkövetelt körülményt, azt, hogy a környezetkárosító cselekménye a közigazgatási jogba ütközik, nem ismeri fel, akkor is büntethető szándékos elkövetésért, ha neki az említett tévedés, különösen foglalkozási kötelességei folytán, felróható.

A közigazgatási normát sértő környezetkárosítást bíróságilag büntetendő deliktummá minősítő körülményként nyert meghatározást az új környezetvédelmi büntetőjogban nagyobb számú ember testi épségének vagy életének ill. egy nagyobb terület állapot- vagy növényállományának potenciális veszélyeztetése. Ez megfelelően érvényes a vizek, a talaj és a levegő szennyezésére is.

Az első két helyen említett környezeti tényező azonban további bírósági, büntetőjogi védelmet élvez. Valamely víznek vagy a talajnak a szennyezése az említett potenciális veszélyeztetés nélkül is bíróságilag büntetendő, ha nagymértékű jelentős és súlyos károsítást eredményez, amely vagy hosszabb időn át tart vagy eltávolítása több, mint 500 000 Schilling költséggel jár. És a hulladékok tiltott elhelyezésének és berendezések tiltott működtetésének bírósági büntetendőségéhez már az is elegendő, hogy az említett súlyos víz- vagy talajkárosítás pusztá veszélyét idézi elő.

A két legutóbbi vázolt szabályozás a korábbi jogállapotokhoz képest kétségtelenül jelentős haladást jelent. Egyébként általában a környezetvédelem és különösen a környezetvédelmi büntetőjog lépésről lépésre való javítására irányuló erőfeszítéseket az 1987. évi büntetőjogi reform után is folytatni kell.

Ifj. Trócsányi László

Jogállamiság, alkotmánybíráskodás és közigazgatási bíráskodás

A tömegkommunikációs eszközök ma gyakorta használják a jogállamiság fogalmát, utalván arra, hogy a szocialista országok is magukénak vallják a jogállamiság követelményeit. A jogállam szó azt jelenthetné, szószerinti értelmezésben, mintha az a

kívánalom lenne a joggal szemben, hogy az állami viszonyokat jogszabályok útján rendezze. Ez azonban nem egyezhet meg az általunk használt jogállam fogalommal, figyelemmel arra, hogy az állami viszonyok jogi rendezettsége a diktatúrákban is megvalósul. A jogállam fogalmat így abban az értelemben használjuk, mely szerint az állam a jog segítségét felhasználva garanciarendszereket épít ki az állam-

polgárok és szervezeteik részére, elsődlegesen az állami hatalommal szemben. A jogállamiság fogalmába tartozik az is, hogy az állam hatalomgyakorlása alkotmányos legyen, tehát az állami hatalmat gyakorló szervek az ország alaptörvényét ne sértsék meg. Így a jogállam alatt azt értjük, hogy az államhatalom korlátozza saját hatalmát azzal, hogy ellenőrző mechanizmusok beépítésével lehetőséget ad alkotmányos és törvényes működésének kontrollálására. Így szorosan a jogállamisághoz kapcsolódik az alkotmánybíráskodás, a közigazgatási bíráskodás mint hagyományos jogvédelmi intézmények, de megjelennek új jogvédelmi fórumok is, mint pl. az ombudsman és más ellenőrző bizottságok.

I.

Az alkotmánybíráskodás

Az alkotmánybíráskodás intézménye az Amerikai Egyesült Államokból származik, a múlt század eleje óta ismerik el a Legfelsőbb Bíróság alkotmányvédő funkcióját. Az USA-ban az államhatalmi ágak (törvényhozó hatalom, végrehajtó hatalom, bírói hatalom) megosztására az jellemző, hogy az alapító atyáknak a szándéka a hatalmi ágak egyensúlya megteremtésére törekedett (az USA alkotmány 1787-ből való), így az államhatalmi ágak szervileg egymástól elkülönülnek, ugyanakkor egymásba is kapcsolódnak, s ez teszi lehetővé, hogy egyik hatalmi ág se kerüljön a másik rovására túlsúlyba (ezt nevezik: checks and balances). Való igaz: az amerikai elnök, mint a végrehajtó hatalom feje igen erős jogosítványokkal rendelkezik, ugyanakkor a Kongresszus képes akadályokat gördíteni az elnök hatalmával szemben (gondoljunk pl. a szenátusi bizottságokra, melyek a kinevezéseknél meg tudják akadályozni, hogy az elnök emberei kerüljenek hatalomra). S ugyanakkor a harmadik hatalmi ág, a bíróság sem marad el az előző két hatalmi ágtól, a Legfelsőbb Bíróságnak ugyanis már 1803 óta (Marbury-Madison eset) jogában áll ellenőrizni, hogy az Unió törvényei összhangban állnak-e az USA alkotmányával, s az Unió tagállamai nem sértik-e meg az Unió alkotmányát és törvényeit.

Ugyanakkor Európában nem honosodott meg az alkotmánybíráskodás olyan hamar, mint az Egyesült Államokban. Az államhatalmi ágak elválasztásának elve elméletben a parlamentre helyezte a döntő súlyt, s hosszú ideig elképzelhetetlen volt, hogy a parlamenttől független szerv a parlament által elfogadott törvények felülvizsgálatára jogosult legyen. Ez ugyanis a parlament szuverenitását sértette volna, s ez a korabeli elvekkel nem állt összhangban. Másrészt a történeti fejlődés is gátolta az alkotmánybíráskodás kialakítását. Európa egyes országaiban az 1800-as években nagy történeti változások mentek végbe (pl. nemzeti államok kialakulása: Németország; 1861., Olaszország; 1870.; forradalmak: ld. pl. Franciaország, 1848., 1871.), s az alkotmánybíráskodás a nagy történelmi eseményekkel, az új társadalmi berendezkedésekkel nem tudott volna lépést tartani. Így azt mondhatnánk, hogy a II. világháború végéig az európai kontinens csak vonakodva ismerte el az alkotmánybíráskodás intézményét, s kivételként szá-

mított az intézmény léte (ld. Ausztria). A második világháborút követően a polgári államokban a helyzet hamar megváltozott, s az egyes országok sorra kezdték elismerni az alkotmánybíráskodás intézményét (ld.: 1947. évi olasz alkotmány, 1949. évi nyugat-német alaptörvény, 1958. évi francia alkotmány stb.). Ennek oka többek között az, hogy a második világháború után különösen fontossá vált az alkotmányos intézmények védelme — figyelemmel a háború előtti diktatúrák alkotmányellenes cselekedeteire —, másrészt a fokozott állami beavatkozás, a jóléti állam koncepciója is az intézmény elfogadtatását siettetete. Így a legtöbb polgári állam ma elismeri az alkotmánybíráskodást, noha a szervezeti keretek országoként eltérőek lehetnek (van ahol a rendes bíróságok jogosultak ilyen jellegű bírói tevékenységet ellátni, másutt külön alkotmánybíráskodások felállítására került sor).

Az alkotmánybíráskodás szervezete

Az alkotmánybíráskodás két fő szervezeti formája ismeretes: a rendes bíróságok és a szervezetenként elkülönült alkotmánybíráskodás által végzett alkotmánybíráskodás. Rendes bíróságok jogosultak eljárni az USA-ban, Kanadában, Ausztráliában, Indiában, de Európában is előfordul, ugyan kivételként, hogy rendes bíróság ítélkezik alkotmányossági kérdésekben, így pl. Svájcban, Norvégiában. Ezen országokban általában a legfelsőbb szintű bíróságok jogosultak a jogszabályok törvényességének felülvizsgálatára. Ugyanakkor Európában a legtöbb országban a rendes bírói szervezettől elkülönült alkotmánybíráskodás felállításáról rendelkeztek, így pl. Ausztriában, NSZK-ban, Olaszországban, Spanyolországban, Portugáliában és Franciaországban. Az európai országokban az elkülönült alkotmánybíráskodás felállítását indokolta többek között az a tény is, hogy az európai kontinensen a bírói kar jobban függ az igazságügyi minisztériumtól és a bírói kar önkormányzati testületeitől (pl. Olaszországban a Legfelső Bírói Tanácstól), s ezáltal a bírák szorosabban kapcsolódnak a politikához, s így függetlenségüknek vannak olyan jellegű korlátai, amelyek jogszabályokban nem mutathatók ki. Ezzel szemben a common law országaiban, így az Amerikai Egyesült Államokban a bírák függetlensége jobban biztosított, miután bírák csak már nevet szerzett, s hosszabb gyakorlati idővel rendelkező (pl. 15–20 év) ügyvédek közül kerülhetnek ki, s így státusuk szilárdabb, mint az európai kontinentális jogrendszerű országokban.

A szervezeti kérdések között lényeges szempont az is, hogy ki nevezi ki, illetőleg ki választja meg az alkotmánybírókat. Kelsen 1928-ban annak a véleménynek adott kifejezést, hogy az alkotmánybíráskodás összetételénél mindenekelőtt a pártpolitikai befolyások kikapcsolását és a jogi, különösen az alkotmányjogi szakismereteket kell szem előtt tartani. Tehát Kelsen szerint az alkotmánybíráskodásnak működésük során az alkotmányjogi szakkérdéseket kell szem előtt tartaniuk, és a politikai tényezőknél nem szabad teret engedni. Ez természetesen ily tisztán sehol sem tud megvalósulni, s ezért is kulcskérdés, hogy az alkotmánybírák miként nyerik el tisztségüket.

Az alkotmánybírák választás, kinevezés vagy a

kettő kombinációja folytán kerülnek hivatalba, az egyes országok szabályozásai eltéréseket mutatnak, bár közös tendenciák is kimutathatók. Egyes országokban a végrehajtó hatalomnak, míg más országokban a parlamentnek van túlsúlya az alkotmánybírák megválasztását illetően. Így pl. Ausztriában, ahol az államfő nevezi ki az alkotmánybírákat (12 tag, 6 póttag, elnök és alelnök), a kormánynak van számszerint is lényegesebb befolyása az alkotmánybírák kiválasztásánál (11 alkotmánybíró neveznek ki a kormány javaslatára). Ezzel szemben Portugáliában a 13 tagú alkotmánybíróságba 10 alkotmánybíró a képviselőház választ, s három tagot a megválasztott alkotmánybírák kooptálnak. Ha a végrehajtó hatalom kerül túlsúlyba az alkotmánybírák kiválasztásánál, féltő, hogy a bíróság kormánybíróssá válik és a végrehajtó hatalom érdekeit szolgálja, ugyanígy nem kívánatos, hogy csak a parlament határozzon az alkotmánybírák személyét illetően, mert ilyenkor féltő, hogy a bíróság a parlamenti pártpolitikai erőviszonyok alapján állna össze. Így a legtöbb európai ország olyan megoldást választott, mely szerint a hatalmi ágak között megoszlik az alkotmánybíróság összetételében való döntés. Így pl. Olaszországban a 15 tagú alkotmánybíró személye felől 5 bírót a köztársasági elnök, 5 bírót a parlament együttes ülése, 5 bírót a rendes és közigazgatási bíróságok vezető testületei neveznek ki. Így a hatalmi ágak egyenlő arányban képviseltetik magukat az alkotmánybíróságban. Hasonló szabályozás létezik más országokban is (pl. Franciaország, NSZK), noha az arányok nem annyira szigorúan egyenlőek, mint Olaszországban.

Lényeges kérdésnek tekinthető az is, hogy alkotmánybírák mennyi időre nyerik el tisztségüket. Egyes országokban, így pl. az USA-ban, a Legfelsőbb Bíróság bírái életfogytiglan láthatják el bírói tisztségüket, más országok a nyugdíjkorhatár eléréséig teszik lehetővé a bírói funkció gyakorlását (pl. Kanada), de az európai országok többsége az alkotmánybíróságok bíráinak hivatali időtartamát ennél rövidebb időben állapítja meg. Így pl. Franciaországban az alkotmánybírákat 9 évre nevezik ki, s a tisztséget nem lehet megújítani, az NSZK-ban az időtartamot 12 évben állapították meg, és az alkotmánybírák 68 éves korukban kötelesek nyugdíjba menni, függetlenül attól, hogy a 12 éves időtartamból hány év telt el. Az eltérő szabályozásokban az a közös, hogy a cél az alkotmánybíróságok stabilitásának biztosítása, s ezért kívánatos, hogy az alkotmánybírák hosszabb időn keresztül gyakorolhassák tevékenységüket.

Ugyancsak szervezeti kérdésnek minősíthető az is, hogy kiket lehet alkotmánybírónak megválasztani. Ebben a témakörben is eltérő a szabályozás az egyes országokban, de közös az, hogy mindegyik országban csak olyan személyek választhatók meg, illetőleg nevezhetők ki, akik a közéletben, a jogtudományokban vagy a politikatudományokban járatosak. Így pl. a francia Alkotmánytanács (Conseil Constitutionnel) tagjai lehetnek: a) jogi professzorok, b) korábbi parlamenti képviselők, miniszterek, c) bírák és gyakorló jogászok. Egyébként meg kell jegyezni, hogy Franciaországban hivatalból tagjai az Alkotmánytanácsnak a volt köztársasági elnökök is. Összegezve azonban leszögezhető, hogy laikusok (pl. tanár, or-

vos, színész, munkás) részvételére nincs mód a polgári államok alkotmánybírósaiban. Végül szervezeti kérdésnek tekinthető az is, hogy az alkotmánybírák lehetnek-e politikai pártnak tagjai vagy a semlegesség követelménye ezt a lehetőséget nem biztosítja számukra. Általánosnak mondható az, hogy vezető párttisztséget nem gyakorolhat, s a pártban funkciót nem vállalhat az alkotmánybíró egyetlen országban sem. Egyes országok megengedik azt, hogy az alkotmánybíró politikai párt tagja lehessen (tisztségviselés nélkül) — pl. Ausztria —, ugyanakkor más országok egyértelműen kizárják a politikai párthoz való tartozás lehetőségét alkotmánybírák esetében (pl. Olaszország, Portugália). Így a szabályozások alapján azt mondhatjuk, hogy az alkotmánybírákkal szemben kívánalom a semlegesség, ugyanakkor egyes országoktól eltekintve a politizálás lehetséges, de nem kívánatos.

Az alkotmánybíráskodás hatásköri kérdései

Az egyes polgári államokban az alkotmánybíró-ságok hatáskörébe különböző ügyek tartoznak, így itt inkább csak arra szorítkozhatunk, hogy felsorolást adjunk arról, hogy milyen jellegű ügyekkel foglalkoznak az alkotmánybíróságok.

1. Legjellemzőbb hatáskör a normakontroll, mely alatt azt értjük, hogy a jogszabályi hierarchiában alacsonyabb helyet elfoglaló jogszabály nem lehet ellentétes magasabb szintű jogszabállyal (lex superior derogat legi inferiori), s így az alkotmánybíróságoknak (beleértve az alkotmánybíráskodást ellátó rendes bíróságokat is) azt kell vizsgálniuk, hogy egy alacsonyabb szintű jogszabály nem ütközik-e magasabb szintű jogszabályba.

A normakontrollnak több típusa ismeretes. Megkülönböztethetjük egyrészt az előzetes normakontrollt az utólagos normakontrolltól. Előzetes normakontrollról akkor beszélünk, amikor egy jogszabálytervezet felől döntenek, s így előzetesen vizsgálják a jogszabály legalitását. Ezt a típusú normakontrollt gyakorolhatja a francia Alkotmánytanács, amikor megkeresésre dönt egyes törvénytervezetek alkotmányosságáról. Utólagos normakontrollra a jogszabályok elfogadását és hatálybalépését követően kerül sor, s ez a típusú normakontroll az általános az egyes országok szabályozási megoldásait figyelembe véve. Így az alkotmánybíróságok által gyakorolható előzetes normakontroll csak kivételes, az előzetes normakontroll általában a jogalkotási mechanizmuson belül kerül kiépítésre (pl. parlamenti bizottságok állásfoglalása).

Megkülönböztethető az absztrakt és a konkrét normakontroll. Az előbbi esetről akkor van szó, amikor egy adott jogszabályt egy konkrét ügytől függetlenül lehet az alkotmánybíróság elé terjeszteni. Így pl. a képviselők meghatározott száma, vagy más szerv jogosult egy adott törvényt az alkotmánybíróság elé utalni, kérve, hogy a bíróság döntsön a törvény alkotmányossága tárgyában. Konkrét normakontroll minden esetben egy kontradiktórius eljáráshoz kapcsolódik, azaz egy pernek a bírósága akár hivatalból, akár a felek kifogása alapján arra az álláspontra helyezkedik, hogy egy adott jogszabály — melyet

alkalmazni kellene a konkrét ügyben — magasabb jogszabályba ütközik. Ez esetben a bíróság köteles felfüggeszteni saját eljárását, és az adott jogszabály törvényessége, alkotmányossága kérdésében az Alkotmánybíróság előtt az eljárást megindítani.

Az alkotmánybíróságok a legtöbb országban csak a törvények alkotmányosságát ellenőrizhetik, s így nincs joguk a közigazgatási rendeletalkotás törvényességének felülvizsgálatára. Így pl. Franciaországban és Olaszországban a rendeletek törvényességének ellenőrzése a közigazgatási bíróságok hatáskörébe tartozik. Ezzel ellentétes a szabályozás Ausztriában, ahol mód van a közigazgatási rendeletek alkotmánybírósági ellenőrzésére is.

2. Lényeges hatásköre van az alkotmánybíróságoknak a föderatív államokban. Így az egyes tagállamok és a föderáció között felmerült alkotmányossági viták eldöntése az alkotmánybíróság hatáskörébe tartozik. Így pl. az NSZK alkotmánybírósága vizsgálhatja, hogy egy adott tartomány (Land) törvénye összhangban áll-e a szövetség jogával, illetve a szövetség nem sértette-e meg a tagállam törvényhozási hatáskörét.

3. Egyes országokban ismeretes az alkotmányos panasz intézménye, melyek felől szintén az alkotmánybíróság határoz (pl. NSZK, Ausztria). Alkotmányos panasszal akkor lehet élni, ha valaki azt állítja, hogy egy adott szerv alapjogait megsértette és kimerítette a rendelkezésére álló rendes jogorvoslati eszközöket. Megjegyzendő, hogy azokban az országokban, ahol elismerik az alkotmányos panasz intézményét, az állampolgárok gyakorta veszik igénybe az alkotmánybírósághoz való fordulás lehetőségét.

4. Választási bíráskodás. A választások törvényességének ellenőrzése általában alkotmánybírósági hatáskörbe tartozik (parlamentai képviselők választása, államfő megválasztása). Ezen esetben azonban az alkotmánybíróság általában mint fellebbezési fórum dönt, miután elsőfokú hatáskörük az illetékes parlamenti bizottságnak van (pl. mandátum ellenőrző bizottság).

5. Egyes országokban alkotmánybírósági hatáskörbe tartozik a magas közbizonyi személyek alkotmányjogi felelősségrevonása. Így pl. Olaszországban és az NSZK-ban az alkotmánybíróság jogosult az államfő és más magas közbizonyi méltóság esetében a felelősséget megállapítani, és egyben ítéletet hozni. Ugyanakkor más országokban eltérő szabályozások ismeretesek: Franciaországban a közbizonyi felelősségrevonást egy speciális felsőbb bíróság végzi, melynek tagjait a Nemzetgyűlés és a Szenátus tagjai közül választják meg. Az Amerikai Egyesült Államokban és Nagy-Britanniában ezzel szemben a Kongresszusnak, illetőleg a Lordok Házának van jogosítványa az ilyen jellegű ügyekben eljárni.

6. Az alkotmánybíróságok hatásköre általában kiterjed a népszavazás elrendelése megengedhetőségének vizsgálatára, és lefolyása törvényességének ellenőrzésére.

7. Némely országban az alkotmánybíróságok a politikai pártokkal kapcsolatos ellenőrző hatáskörrel rendelkeznek. Így pl. az NSZK 1949. évi alaptörvénye 21. § (2) bekezdése szerint — a nyugat-német hivatalos álláspont szerint mindaddig nincs alkotmány, csak alaptörvény, amíg az egységes német

állam létre nem jön — arra hivatkozik, hogy azok a pártok, amelyek célkitűzéseikből vagy tagjaik magatartásából kitűnően arra törekszenek, hogy a szabad, demokratikus államrendet csorbítsák vagy megszüntessék, alkotmányellenesnek kell tekinteni. A pártok alkotmányellenességéről pedig az NSZK Alkotmánybírósága dönt. Gyakorlati példa is ismeretes, így az ötvenes években az Alkotmánybíróság alkotmányellenesnek minősítette az újnáci és a kommunista pártot, de a hatvanas évek végétől a pártprogram módosítása után mindkét párt újjászerveződhetett. Érdekességként megemlíthető, hogy Törökországban a pártok pénzügyi vonatkozású ellenőrzését szintén az Alkotmánybíróság látja el.

Az alkotmánybíróságok előtti eljárás főbb jellemzői

Az alkotmánybíróságok előtti eljárás főbb szabályai az alábbiak:

1. Az alkotmánybíróságoknak általában nincs önindító képességük, tehát hivatalból nem kezdeményezhetik pl. valamely jogszabály felülvizsgálatát. Általában meghatározott személyek, szervek kezdeményezhetik az Alkotmánybíróság előtti eljárást, ott viszont, ahol elismerik az alkotmányos panasz intézményét, az állampolgárok is igényelhetik az alkotmánybíróság döntését. A legtöbb országban a legfontosabb közbizonyi személyiségek fordulhatnak az alkotmánybírósághoz: így pl. a parlament házelnökei, a miniszterelnök, parlamenti képviselők. Egyes országokban, pl. Franciaországban meghatározott számú képviselő kezdeményezheti csak az Alkotmánytanács eljárást. Azon szocialista országokban, amelyekben alkotmánybíróság felállítása megtörtént — Jugoszlávia, Lengyelország, s némiképp ez a helyzet a magyar Alkotmányjogi Tanács tekintetében is — a fentiekkel ellentétben nincs kizárva az önindító képesség, s így az alkotmányvédelmet ellátó szervek hivatalból is kezdeményezhetik valamely norma felülvizsgálatát.

2. Az alkotmánybíróságok egyfokozatuk, azaz minden országban csak egy alkotmánybíróság működik. Ennek nem mond ellent az, hogy a szövetségi, államokban — pl. az NSZK-ban, Jugoszláviában — létezik alkotmánybíróság mind szövetségi, mind tartományi (köztársasági) szinten, de az alkotmánybíróságok között nincs ez esetben semmi hierarchia, csupán hatásköri szempontok alapján jár el vagy a szövetségi, vagy a szövetségi szint alatti alkotmánybíróság. A nyugat-német szövetségi szintű alkotmánybíróság egyébként két szenátusra oszlik, az alapjog-szenátusra és az államjogi-közbizonyi szenátusra. Már az elnevezés is utal a hatásköri szabályozásra: az első kamara inkább az állampolgárok jogvédelmét van hivatva szolgálni, ezzel szemben a második kamara közbizonyi kérdésekkel foglalkozik (szövetségi szint és a tartományok közötti viták, szövetségi szintű törvények felülvizsgálata stb.).

3. Az alkotmánybíróságok egyfokozatúságából következik az is, hogy az alkotmánybíróságok ítéletei ellen nincs helye fellebbezésnek, azaz az alkotmánybíróságok végleges döntést hoznak. Ez azt is jelenti, hogy az ítélet helyességét nem lehet kétségbe vonni semmiféle más szerv előtt. Megjegyzendő, hogy a

szocialista országokban e vonatkozásban is a nagyfokú óvatosság a jellemző, ugyanis az alkotmányvédelmet ellátó szervek — Lengyel Alkotmánybíróság, magyar Alkotmányjogi Tanács — a törvények vonatkozásában nem rendelkezik megsemmisítési vagy hatályon kívül helyezési jogkörrel, így ítéletükben nem véglegesen döntenek, hanem a törvényhozó szerv elé utalják állásfoglalásukat egy adott törvény alkotmányellenessége tekintetében, de a végleges „ítéletet” már a törvényhozó szerv mondja ki, amikoris helyt ad vagy nem ad helyt az előterjesztett állásfoglalásnak.

4. Az alkotmánybíróságok ítéleteinek erga omnes, azaz mindenkire kiterjedő hatálya van, így a döntés mindenkire nézve kötelező. Egy időben vita tárgya volt, hogy az alkotmánybírósági ítéletnek van-e visszamenőleges hatálya, vagy az ítélettel csak a jövőre nézve rendelkezik. Ennek jelentősége az, hogy amennyiben egy törvény alapján cselekvéseket (intézkedéseket) foganatosítottak, felmerül, hogy később a törvény alkotmányellenességének megállapítása után, hogyan kell megítélni a korábbi cselekvéseket (intézkedéseket). Amennyiben egy adott törvény alkotmányellenességét visszamenőleges hatállyal mondaná ki az alkotmánybíróság, úgy rendeznie kellene az adott törvény korábbi alkalmazásával kapcsolatos jogviszonyokat, s ez esetben az államra eshetőlegesen nagy anyagi teherterítel hárulna. Így ma általánosan elfogadott, hogy az alkotmánybírósági ítéletnek nincs visszamenőleges hatálya, s ennek megfelelően csak az ítélet kihirdetésétől számítottan lehet egy adott törvény alkotmányellenességét megállapítani.

5. Az alkotmánybíróságok előtti eljárás szabályozása külön jogszabállyal történik, s a polgári perrendtartásra, illetőleg a közigazgatási-bíróági-eljárási törvényre utalás csak szubszidiárius jellegű. Az alkotmánybíróságok rendeltetésüknél, funkciójuknál és szervezetüknél fogva elsősorban jogi és nem ténybeli kérdéseket megvizsgáló fórumok, így az eljárásra nem a rendes bíróságok előtti szabályok vonatkoznak. Bizonyítás, tényállásfelvétel csak kivételesen fordulhat elő az alkotmánybíróságok előtt, az alkotmánybíróságok elé kerülő ügyek jellemzői miatt az alkotmánybíráknak elsődlegesen jogi szakkérdésekben kell dönteniük.

6. Az alkotmánybíróságok a legtöbb országban túlterheltségről panaszkodnak, s így egy adott ügyben való döntés több esztendő is igényelhet. Az NSZK-ban 1952-ben még csak 1009 volt a beérkezett ügyek száma, ezzel szemben 1983-ban majdnem elérte a 4000-et. A túlterheltség különösen azokra az országokra jellemző, ahol elismerik az alkotmányos panasz intézményét, ugyanis a csekély sikerkilátások ellenére is gyakorta veszik igénybe ezt a jogvédelmi eszközt az állampolgárok. Ezért az NSZK-ban egy ún. tehermentesítő törvényt fogadtak el, melyben a pervesztéségi illeték felső határát 1000 márkáról 5000 márkára emelték fel. De olyan országok is, ahol az alkotmányos panaszt nem ismerik el — pl. Olaszországban —, az alkotmánybíróságok túlzott megterheltségéről beszélnek, s reformtörekvések jelentkeznek annak csökkentésére.

Az alkotmánybíróságok döntése jogi döntések, melyeket egyedül az alkotmány és a jog normái alapján kell meghozniuk. Miután az alkotmánybíróságok jogi fórumok, ellent kell állniuk annak a kísértésnek, hogy a politikai célszerűségi szempontok szerint döntsenek, vagy saját külön politikát folytatásnak. Hermann Höpker Aschoff, az NSZK Alkotmánybíróságának első elnöke az alkotmánybíróság 1951. szeptember 28-i megnyitása alkalmából mondott beszédében utalt arra, hogy „nem feladata a Szövetségi Alkotmánybíróságnak az, hogy politikai harcokban döntsön, hanem hogy afelett őröködjék, tiszteletben tartják-e az ilyen harcokban az Alaptörvény kötelező és az egész közösség rendjét biztosító normáikat”.

A szocialista országok hosszú időn keresztül elutasító magatartást tanúsítottak az alkotmánybíróság intézményével szemben, az államhatalmi ágak egységének koncepciója nem engedte, hogy a parlamenttől független szerv a törvények alkotmányosságát vizsgálhassa, így a normakontrollt más szervek hatáskörébe utalták (pl. ügyészség, országgyűlés). Az elvi akadályokon túlmenően politikai szempontok is akadályozták az alkotmánybíráskodás kialakítását. Így a szocialista országok közül ma egyedül Jugoszláviának van komolyabb hagyománnyal rendelkező alkotmánybírósága. 1963-ban kerültek felállításra a szövetségi szintű alkotmánybíróság és a köztársasági szintű alkotmánybíróságok. Az 1968. évi csehszlovák alkotmány hivatkozik arra, hogy Csehszlovákiában alkotmánybíróságot kell felállítani, mindeztidőig azonban erre nem került sor. Lengyelországban 1982-ben rendelkeztek Alkotmánybíróság felállításáról, s a bíróság jelenleg ténylegesen is működik. Magyarországon, mint ismeretes, Alkotmányjogi Tanács működik 1983 óta korlátozott hatáskörrel, de az 1989. január 16-i országgyűlési ülésen az alkotmány módosításakor Alkotmánybíróság felállításáról határoztak. Végezetül meg kell említeni, hogy a Szovjetunió 1977. évi alkotmánya 1988 decemberi módosításával, többek között egy Alkotmányfelügyeleti Bizottság létrehozataláról rendelkeztek, amely Bizottság lényegében alkotmánybírósági teendőkre ellátására lenne hivatott. Így azt mondhatnánk, hogy a szocialista országok többségében is kezd kialakulni az alkotmánybíráskodás intézménye, ugyanakkor gyakorlati tapasztalatokról — Jugoszláviát kivéve — még nemigen számolhatunk be.

Nyugat-Európában az alkotmánybíráskodás nagy népszerűségnek örvend, mind a napilapok, tömegkommunikációs eszközök ismertetik a bírósági ítéleteket a jogi szakfórumok mellett, és a legfontosabb döntéseket döntvénytárakban teszik közzé. Ezzel szemben a szocialista országok nagy többségében — az intézménnyel szemben tanúsított óvatosságnak megfelelően — az alkotmányvédelmet ellátó szervek döntései nem nyilvánosak, azokat általában hivatalosan nem teszik közzé, így pl. a magyar Alkotmányjogi Tanács működéséről jelenleg csak a sajtóból, korlátozott mértékben lehet információkat szerezni. De ez a tendencia sem kizárólagos, mert pl. Lengyelországban az alkotmánybíróságok döntéseinek közzétételére külön hivatalos lap szolgál.

II.

A közigazgatási bíráskodás

A közigazgatási aktusok feletti bírósági kontroll a közigazgatás működésének törvényessége szempontjából alapintézménynek minősül, melynek nemcsak jogi, hanem — alkotmánybíráskodáshoz hasonlóan — politikai jelentősége is van. A jogállamiság szempontjából ugyanis nem közömbös, hogy az állampolgárok és szervezeteik milyen jogvédelmi eszközökkel rendelkeznek az állami döntésekkel szemben.

A közigazgatási bíráskodás komoly tradíciókkal rendelkezik, amennyiben az egyes országokban már a múlt század közepén kialakították a közigazgatási-bíráskodási rendszert, és az elfogadott megoldások hatással voltak egymásra, így egyes országok jogi szabályozásának elvei más országokban is kimutathatók. A közigazgatási bíráskodásnak három főbb modelljét lehet megkülönböztetni: az első megoldás szerint a közigazgatási bíráskodást a rendes bírósági hierarchián belül valósítják meg (ilyen van pl. az USA-ban, Norvégiában, Dániában), a második megoldás a közigazgatáson belül hoz létre elkülönült bírói szerveket (ez valósul meg Franciaországban, Olaszországban, Belgiumban), a harmadik változat szerint a közigazgatási bíráskodást elkülönült, független közigazgatási bíróságok gyakorolják (pl. Ausztriában, NSZK-ban). Mindhárom modell biztosítja az állampolgárok és szervezeteik számára a közigazgatással szembeni jogvédelmet, ugyanakkor lényeges eltérések is jelentkeznek. A jelen tanulmányunkban csak a külön szervezett közigazgatási bíróságok jogintézményével kívánunk foglalkozni.

A közigazgatási bíráskodás szervezete

A közigazgatási bíráskodás szervezete szinte országoként eltérő képet mutat, mégis beszélhetünk bizonyos kapcsolódásokról. Így a latin jellegű csoportba azokat az országokat soroljuk, ahol a közigazgatás bírói ellenőrzését nem választották el élesen magától a közigazgatás szervezetétől (ide tartozik Franciaország, Olaszország és Belgium). A közigazgatás aktusai ellen a jogorvoslatra jogosultak közigazgatási bíróságokhoz fordulhatnak, melyek határozatai ellen mindhárom országban az Államtanácshoz nyújthatnak be fellebbezést. Tehát mindhárom országban a közigazgatási bíráskodási rendszer többfokozatú, s a hierarchia csúcán az Államtanács helyezkedik el. Bizonyos, nagyobb jelentőségű ügyekben közvetlenül az Államtanácshoz lehet fordulni, mely szerv első és végső fokon dönt a vitás kérdésben (pl. az ún. tömegpercek esetében: atomerómű létesítésének ellenzése, az ország területén kívül keletkezett közigazgatási jogvitákkal kapcsolatos keresetek).

A legfelső közigazgatási jogszolgáltatást ellátó Államtanács ezekben az esetekben magához a közigazgatáshoz kapcsolódik, s ez kifejezésre jut egyrészt az államtanácsosok kinevezésében, másrészt magának az Államtanácsnak a hatáskörében is. Az Államtanács tagjait részben a kormány nevezi ki diszkrecionális jogkörében, más részüket pályázat alapján választják ki (Franciaország, Olaszország), ugyanakkor

Belgiumban a törvényhozó testületnek is van jelölési joga. Az Államtanácsnak nem csak bírói funkciói vannak, hanem ún. konzultatív feladatokat is ellát: pl. Franciaországban a törvénytervezeteket és a rendeletek bizonyos kategóriáit az Államtanács kötelezően véleményezi, annak elmaradása a norma törvénytelenségét vonja maga után; Olaszországban az Államtanácsnak három szekciója csak konzultatív feladatokat lát el. Gyakran előfordul, hogy az államtanácsosok időlegesen aktív közigazgatási funkciókat is ellátnak, igaz ilyenkor általában nem végeznek bíráskodási funkciót. Franciaországban az első fokú közigazgatási bíróságok bírái is elláthatnak időlegesen aktív közigazgatási teendőket. Így tehát a latinnak nevezhető államtanácsi rendszerű közigazgatási bíráskodásban igen szoros kapcsolatok vannak a bírói jogkör és maga a közigazgatás között. Ezt igazolja még pl. az is, hogy Franciaországban az Államtanács elnöke maga a kormányfő.

A latin jellegű rendszerrel szemben a német rendszer helyezkedik el, melybe NSZK és Ausztria tartozik. Ezen országokban a közigazgatási bíróságok élesen elkülönülnek a közigazgatástól és így a közigazgatási bírák részét alkotják a bírói testületnek, és ennek megfelelően a bírói tevékenységen túlmenően más tevékenységet nem gyakorolhatnak. Az egyes országok szervezeti megoldásai ezen belül már lényeges eltéréseket mutatnak: az NSZK-ban háromfokozatú közigazgatási bírósági rendszer működik, mely áll tartományi szinten működő közigazgatási bíróságokból, közigazgatási felsőbíróságokból és a szövetségi szinten működő Szövetségi Közigazgatási Bíróságokból. Ezzel szemben a közigazgatási bíráskodást Ausztriában egyetlen bíróság, a Bécsben székelő Közigazgatási Bíróság gyakorolja.

A közigazgatási bírákkal szemben szinte minden országban magas követelményeket állítanak fel: Ausztriában a közigazgatási bírói állás betöltésének feltétele, hogy a kinevezésre kerülő személy 10 éves jogi szakmai gyakorlattal rendelkezze. Franciaországban a közigazgatási bíróságok tanácsosait az ENA (École Nationale d'Administration) — ismert francia szakiskola, itt végzett pl. annak idején Giscard d'Estaing és más híres politikusok — volt diákjaiból választják ki pályázat alapján. Az NSZK-ban a közigazgatási bíróságok bíráit egy, a Bundestag által felállított bizottság választja meg, amelynek tagjai: a 11 tartomány (Land) illetékes szövetségi minisztere, valamint 11 kvalifikált szakember, akiket szintén a Bundestag választ meg. A Szövetségi Közigazgatási Bíróság bírójául csak 35 évnél idősebb személy lehet megválasztani.

A közigazgatási bíráskodás hatásköri kérdései

A közigazgatási bíróságok hatáskörét több módon lehet meghatározni. A vizsgálódások középpontjában az áll, hogy miképp történik a bíróságok hatáskörébe tartozó ügyek megállapítása. Két fő megoldási módozat ismeretes, az egyik a generális clausula intézménye, a másik a pozitív enumeráció (felsorolás) intézménye. Az egyes országok szabályozásai általában a generális clausulát részesítik előnyben, ami azt jelenti, hogy minden közigazgatási jellegű jogvita ügyben a közigazgatási bíróságok járnak el, amennyi-

ben külön jogszabály eltérően nem rendelkezik. A pozitív enumeráció esetében tételesen felsorolják azokat az ügycsoportokat, amelyekben a közigazgatási bíróságot ellátó szerv eljárhat. (Ilyen szabályozás van jelenleg pl. Svájcban.)

A közigazgatási bíróságok hatáskörébe tartozó ügyek taxatív felsorolása helyett inkább annak megvizsgálása tarthat érdeklődésre számot, hogy mely közigazgatási aktusok bírósági ellenőrzésére nincs vagy csak korlátozottan van mód.

1. A közigazgatási bírósági ellenőrzés kizárt az aktus természete folytán. Kiesnek a közigazgatási bírói kontroll alól a kormányzati szervek ún. politikai aktusai, miután ezek a politikai hatalom gyakorlásával állnak kapcsolatban. Ide tartoznak pl. a nemzetközi viszonyokkal, a belbiztonsággal, és a haza védelmével kapcsolatos aktusok.

Nem teszik lehetővé a bírósághoz való fordulást a közigazgatás ún. belső aktusai esetében sem (pl. a közigazgatás szervei részére kiadott belső körlevelek, informatív jellegű aktusok esetében), miután ezek címzettje maga a közigazgatás.

A közigazgatás által kibocsátott rendeletek vonatkozásában eltérő megoldások ismeretesek. Franciaországban és Olaszországban a közigazgatási bíróságot ellátó szervek ezek tekintetében normakontrollt is gyakorolnak, miután az alkotmánybírósághoz ezen országokban csak a törvények alkotmányosságának a vizsgálata tartozik. Ennek megfelelően a közigazgatási rendeletek törvényességének vizsgálata a közigazgatási bíróságot ellátó szervek jogkörébe tartozik. Ez a kontroll oly módon valósul meg, hogy egy konkrét ügyben a közigazgatási bírósághoz forduló személynek kell az adott rendelet törvénysértő voltára hivatkozni, s ennek alapján dönt a közigazgatási bíróság a rendelet törvényessége tárgyában. Az NSZK-ban a közigazgatási bíróságok csak 6 tartományban látnak el rendeleti normakontrollt (a 11 tartomány közül), a nyugatnémet szabályozás ugyanis a tartományok részére szabadságot biztosít, hogy maguk döntsék el, kívánnak-e normakontrollt gyakorolni vagy sem. Más országokban a rendeletek törvényességének vizsgálata nem tartozik közigazgatási bírósági hatáskörbe. A közigazgatás ún. tervaktusait a nyugati államok szintén úgy tekintik, mint amelyek nem érintik közvetlenül a közigazgatás által érintett személyek helyzetét, így ezek megtámadására nincs lehetőség. Ez alól egyedül az ún. rendezési, urbanizációs tervek a kivételek, ezeket az aktusokat az érintettek megtámadhatják a közigazgatási bíróságok előtt.

2. A közigazgatási bírósági ellenőrzés kizárt vagy korlátozott lehet az adott ügy tárgyára tekintettel. Az egyes országok közigazgatási bírósági törvényei az általános clausula mellett meghatározzák azokat az ügyeket is, amelyekben nincs lehetőség a közigazgatási bírósághoz való fordulásra. Ezen ügyek köre azonban igen szűknek mondható, mert a nyugati államokban politikai megfontolások alapján általában nem korlátozzák a közigazgatási bíróságok hatáskörét. Így a teljes belügyi igazgatás bírósági felülvizsgálata megengedett (pl. menedékkjoggal, útlevelel kapcsolatos közigazgatási döntések), de olyan területeken is lehetséges a bírósághoz való fordulás, mint pl. a honvédelmi igazgatás, tűzrendészeti igazgatás,

útügyi igazgatás (pl. autópálya építésének elrendelése), oktatásügyi igazgatás (egyetemi felvétel, egyetemről történő kizárás). A kivételek meghatározására általában oly módon kerül sor, hogy nincs mód a közigazgatási bírósághoz való fordulásra azokban az ügyekben, amelyekben más bíróság (pl. Alkotmánybíróság, rendes bíróság) jogosult eljárni. Az 1920. évi osztrák alkotmány 133. cikkelye tételesen felsorolja, hogy mely ügyekben nem tartoznak a közigazgatási bíróság hatáskörébe, így a szabadalmi ügyek, az Alkotmánybíróság hatáskörébe tartozó ügyek, valamint azok az ügyek, amelyek felett a döntési jog legfelső fokon valamely testületi hatóságot illet meg.

Korlátozott általában a közigazgatási bírósági kontroll azokban az ügyekben, amelyeknél a közigazgatás mérlegelési jogkörrel rendelkezik (a közigazgatás tehet, hozhat valamit stb.). A korlátozottság azt jelenti, hogy a bíróság csak azt jogosult vizsgálni, hogy a közigazgatási hatóság a mérlegelési jogkört biztosító felhatalmazás alapján, annak céljával összhangban hozta-e meg döntését, és aktusa anyagi és eljárási szabályokat nem sért-e. Ha a bíróság azt állapítja meg, hogy a közigazgatási szerv mérlegelési megfontolásai törvényesek voltak, úgy nem áll jogában az aktust megváltoztatni azon a címen, hogy a közigazgatás pl. más, esetleg helyesebb döntést is hozhatott volna, vagy pl. hogy a közigazgatási döntés túl szigorú.

Egyes országok közigazgatási bírósági törvényei — pl. a nyugatnémet közigazgatási bírósági törvény — különbséget tesznek a határozatlan jogi fogalmak (pl. fontos ok, közrend, közbiztonság, közjó) és a mérlegelési jogkör ellenőrzése terén, s a határozatlan jogi fogalmak tartalommal történő megtöltése ellenőrzését teljes egészében a közigazgatási bíróságokra bízzák. A két esetkör éles elhatárolása nem minden esetben könnyű, ugyanis mindkét esetben egyfajta jogalkalmazói mérlegelésről van szó, s egymásbkapcsolódások is lehetségesek (pl. a miniszter intézkedéseket tehet, amennyiben azt a közérdek megkívánja).

3. A közigazgatási bíróságokhoz egyes országokban csak jogsérelem esetében lehet fordulni, más országok viszont a jogsérelem mellett az érdeksérelem esetén is megengedik a bírói út igénybevételét. Az NSZK-ban és Ausztriában csak valamely jogszabály megsértése esetén áll nyitva a bírósághoz való fordulás lehetősége, Franciaország, Olaszország, Görögország, Belgium, Luxemburg ezzel szemben az érdeksérelem esetében is biztosítja a bírói utat. Ezen utóbbi országokban így igen tágan értelmezik az aktus megtámadására jogosultak körét, ugyanakkor mégsem szélesedik ki a keresetindítási jog, az actio popularis irányában, miután személyes, konkrét érdeksérelemre van szükség a közigazgatási per megindításához. (Így pl. egy atomerőmű megépítése ellen keresetet csak azok nyújthatnak be, akikre annak megépítése kihatással lehet — környező községek lakói.)

A közigazgatási bíróságok előtti eljárás főbb jellemzői

Az eljárási szabályok igen eltérőek — már a különböző szervezeti struktúrák folytán is, így itt csak néhány jellemző eljárási kérdés rendezésére utalunk.

1. A legtöbb országban — kivétel pl. az NSZK — a közigazgatási határozat megtámadásának nincs felfüggesztő hatálya, így elvileg az aktust függetlenül a bírósághoz való fordulástól végre lehet hajtani. Természetesen a keresettel élő félnek jogában áll a bíróságtól a végrehajtás felfüggesztését kérni azzal az indoklással, hogy a végrehajtásból súlyos és helyrehozhatatlan kára származik.

2. A közigazgatási bíróságok előtti eljárásra a latin jellegű országokban elsődlegesen az írásbeliség a jellemző, a tárgyalások formálisak, azok elsődlegesen az írásban előterjesztettek rövid megismétlésére szolgálnak. Ezzel szemben Ausztriában és az NSZK-ban inkább a szóbeli tárgyalás jellemző, s nagyobb lehetőség nyílik a bizonyítási eszközök felhasználására is. Így azt mondhatnánk, hogy a közigazgatási bíróságok ellentétben az alkotmánybíróságokkal, nemcsak jogi szakfórumok, hanem bizonyítási fórumok is, így itt a tárgyalások inkább hasonlítanak a rendes bíróságok tárgyalásaihoz, mint az alkotmánybíróságok tárgyalásaihoz.

3. A közigazgatási bíróságoknál a legtöbb országban az ítélezést csak szakbírák látják el, mert a laikusoknak olyan szakkérdésekkel kellene foglalkozniuk, amelyek formálissá tennék ténykedésüket.

4. A közigazgatási bíróságok döntési hatásköre általában a hatályon kívül helyezésre terjed ki, azaz megállapítják egy közigazgatási aktus törvényessé voltát, és azt hatályon kívül helyezik. A hatályon kívül helyezés indoka az, hogy ha a bíróság több jogosítvánnyal rendelkezne, pl. a közigazgatás döntését megváltoztathatná, úgy már átvinné a közigazgatás szerepkörét és a közigazgatási hatóságok működését helyettesíthetné. A közigazgatási bíróságok csak a közigazgatási aktusok törvényességét vizsgálhatják, már ezért is döntési jogkörük csak a hatályon kívül helyezés. Bizonyos ügyekben azonban az egyes országok lehetővé teszik a közigazgatási bíróságoknak, hogy az ügyet végleges jelleggel érdemben rendezzék, azaz ítéletükben ne csak a hatályon kívül helyezést állapíthassák meg, hanem maguk hozzák meg a megfelelő döntést. Erre általában akkor kerül sor, amikor a bíróság nemcsak az aktus törvényességét vizsgálhatja, hanem az aktus megfelelőségét, helyességét, célszerűségét is. (Ilyen jellegű hatásköre van a közigazgatási bíróságnak pl. Olaszországban a közszerződés tisztviselők jogvitáikkal kapcsolatban.) Megjegyzendő azonban, hogy ez a jellegű döntési jogkör csak szűkebb területen érvényesül a hatályon kívül helyezési jogkörhöz viszonyítva.

5. A közigazgatási bíróságok döntéseinek, szemben az alkotmánybíróságok ítéleteivel inter partes hatályuk van, azaz csak a peres felekre van kihatása. Azokban az esetekben, amikor a közigazgatási bíróságok normakontrollt is gyakorolnak, az ítéletnek erga omnes — mindenkire kiterjedő hatálya van.

6. A közigazgatási bíróságok működésére is a túlterheltség a jellemző, ezért az egyes országok különböző szervezeti és perjogi reformokat vezetnek be. Franciaországban az elmúlt évben rendelkeztek arról, hogy az eddig két fokozatú bírósági rendszert három fokozatúvá kell átalakítani, s a harmadik fokozathoz, az Államtanácsához szigorúbb feltételekkel lehet csak fordulni. Az NSZK-ban tehermentesítő törvényt fogadtak el, melyben kiterjesztették azon

esetek körét, melyben a bíróságnak nem kell tárgyalást tartania és így tárgyaláson kívül zárhatja le a jogvitát. Olaszországban, 1985-ben 56951 ügy érkezett a tartományi közigazgatási bíróságokhoz, s ehhez hozzá kell számítani az előző évek hátralékos ügyeit is. A 19 tartományban működő közigazgatási bíróságok ilyen volumenű ügyek feldolgozására rövid időn belül képtelenek, s így előfordul, hogy a közigazgatási bírósághoz forduló félnek több évet kell várnia ügye jogerős lezárásáig. Az ügyek számának robbanásszerű növekedése összefüggésben áll azzal, hogy a végrehajtó hatalom, a közigazgatás egyre több hatáskörrel rendelkezik, a jóléti állam koncepciója folytán a közigazgatás az élet egyre több területén avatkozik be. A közigazgatás fejlődésével azonban a közigazgatási bíráskodás fejlődése nem áll összhangban, a struktúrákat a legtöbb országban még a múlt században alakították ki, és az új munkamódszerek kialakítása még várat magára. Itt csak utalni szeretnék az ún. tömegperekre, amikor több száz, ezer ember indít pert, pl. egy beruházás ellen, amely esetekre a bíróságok még nem dolgozták ki a megfelelő és gyors eljárási szabályokat.

A fent említett nehézségek ellenére a közigazgatási bíráskodás a közigazgatás törvényes működése ellenőrzésének szempontjából alapintézménynek minősül, s múlt századbeli kialakítása óta léte nem forgott veszélyben.

A szocialista országokban a második világháborút követően a közigazgatási bíróságokat megszüntették, és ennek elsődlegesen politikai okai voltak. Az új hatalmi struktúra ugyanis a korábbi rendszer alapvető viszonyait számolta fel, és egy közigazgatási bíróság léte nehezítette volna az új hatalmi viszonyok kialakítását (gondoljunk arra, hogy 1946 után a minisztériumok régi személyi állományát elbocsátották, a gyárakat, üzemeket, lakásokat államosították, megindultak a termelőszövetkezetek szervezése stb.) — ami a közigazgatási perek lavináját indította volna el. A közigazgatási bíróságokat tehát retrográd intézményeknek minősítették, és az összes szocialista országban rövid időn belül politikai okok alapján megszüntették. A közigazgatás működése törvényességének ellenőrzése a közigazgatás hierarchiáján belül maradt, azaz általában csak a felsőbb közigazgatási szervekhez lehetett jogorvoslattal fordulni.

Csak az 1950-es évek második felétől kezdődően merül fel ismét a közigazgatási bíráskodás intézménye, de elsődlegesen csak a jogirodalomban (kivételt képez Jugoszlávia, ahol 1952-ben részletesen szabályozták a közigazgatási per intézményét). A szocialista országok ma már lényegesen nyitottabbak a közigazgatási bíráskodás intézménye felé, ugyanakkor az is megállapítható, hogy a jelenlegi magyar szabályozás a szocialista országok szabályaihoz képest elmaradott. Jugoszláviában a közigazgatási bíráskodásnak már komoly hagyományai vannak, mind szövetségi mind köztársasági szinten (egy-egy köztársaságokban külön közigazgatási bíróságok felállítására került sor, másutt a rendes bíróságok gyakorolják a közigazgatás bírói ellenőrzését). Lengyelországban 1980-ban felállították a Legfelsőbb Közigazgatási Bíróságot, melynek hatáskörét széles körű pozitív taxációval állapították meg, s így a közigazgatási határozatok 95%-a felülvizsgálhatók. Bulgáriában és a Szov-

jetunióban általános clausulával határozták meg a rendes bíróságok hatáskörét közigazgatási ügyekben, ugyanez a megoldás érvényesül Romániában is, noha ezen utóbbi ország vonatkozásában közigazgatási bíraskodási joggyakorlatról nincs tudomásunk. Az NDK-ban és Csehszlovákiában a közigazgatási bíraskodás iránti igény eddig csak korlátozottabb méretekben jelentkezik (elsődlegesen a jogirodalomban), de a jogi szabályozás csak igen szűk körben engedi a bírósághoz való fordulás lehetőségét.

A jelenleg hatályos magyar szabályozás több szempontból erősen kritizálható. A 63/1981 (XII. 5.) Mt. sz. rendelet sorolja fel ugyanis, hogy mely ügyekben lehet a közigazgatási aktust bíróság előtt megtámadni. A jogszabály elég szűkre szabja a felülvizsgálható aktusok körét, s a megtámadható aktusok között gyakoriak az olyanok, amelyeknek nincs igazából gyakorlati jelentőségük (pl. a tulajdonos kérelmére a hajóaljstromba való jogok és tények bejegyzése, illetve a hajóaljstromból jogok és tények törlése tárgyában hozott határozat). Másrészt kifogásolható maga a jogforrási szint, mely szerint maga a közigazgatás (a kormány, mint a közigazgatás legfelsőbb szerve) határozza meg a felülvizsgálható aktusok körét. Az e témakörben történő szabályozás jellegénél fogva ugyanis csak törvényi szintű lehet.

Általánosságban elmondható, hogy a közigazgatási bíraskodás fontosságát a szocialista országokban is kezdik elismerni, bár az intézménnyel szembeni fenntartások még nem múltak el nyomtalanul. Egy-

rész politikai szempontok érvényesülnek, hogy mely közigazgatási határozatot lehessen megtámadni a bíróság előtt (pl. útlevél bevonása, útlevél meg nem adása, menedékjog iránti kérelem elutasítása stb. esetében lehet-e bírósághoz fordulni, megtámadható-e a közigazgatási beruházások) és e vonatkozásban még nem lehet tudni, hol húzódnak meg a politikai határok. Másrészt a közigazgatás is félti még meglévő presztizsét, ugyanis a bírói kontroll esetében lényegesen nyitottabban kell dolgozniuk, s ez maga után vonhatja a közvélemény kritikáját is. A statisztikai adatok viszont egyértelműen bizonyítják, hogy a közigazgatás magasabb szakmai színvonalon látja el feladatait ott, ahol a bírósági kontroll megengedett, s ez pont a nyitottság, a kevésbé körülbástyázott helyzetből következik.

Ma Magyarországon általánosan elfogadott, hogy a politikai intézményrendszer reformja kapcsán a jogállamiság felé való lépés irányába elengedhetetlenül fontos mind az alkotmánybíraskodás, mind a közigazgatási bíraskodás kialakítása. Az intézmények létrehozásának nemcsak jogi, hanem politikai jelentősége is van. Az állampolgárok és szervezeteik számára ugyanis nem közömbös, hogy az állami döntésekkel szemben az egyének és csoportjaik milyen jogvédelmi eszközökkel rendelkeznek. Az egyesek közérzetét ugyanis lényegesen befolyásolhatja, hogy milyen széleskörűnek ítélik meg saját védttségüket az államhatalommal szemben és a törvények, azaz a jogalkotói munka mennyiben felel meg az alkotmány rendelkezéseinek.

Varga Csaba

A bírói ténymegállapítási folyamat természete

A tények — egy korábbi dolgozatban igyekeztünk ezt többoldalúan bizonyítani¹ —, mint az emberi megismerő birtokbavételt kifejező relacionális kategóriák, az aktív emberi tudat termékei. Az ember kognitív-kommunikatív praxisában a tény tehát az a viszonylagos (éppen az ember saját gyakorlata függvényként relativizált) bizonyosság, amire — átmenetileg, saját paradigmatrendszerét ezáltal kifejezve és egyszersmind újraterevte — építhet.

Társadalmi lét e praxis nélkül nem létezhetvén, az ember társadalmi gyakorlatában kétségkívül „vannak” tények. Hiszen „a vonatkozások és viszonylatok a társadalmi lét létező alkotóelemei...”, mindezeket elkerülhetetlenül valóságnak kell megélni, s a gyakorlati életben tényszerűségükkel mint tényszerűséggel kell számolni, ezért a gondolkodás gyakran kénytelen ezeket dologiassággá átalakítani.”²

1. Mint játék játszása

A tények így nem adódnak maguktól. Az ember kognitív-kommunikatív praxisában tényként megállapított viszonylagos bizonyosságok sem maguktól lesznek a jog tényei. Tényből jogi tény úgy lesz, hogy — az itt egyedül hivatkozható formális követelmény és hivatalos ideológia szerint — a jog sajátos (társadalmi alrendszeri) rendszerbeli minőségére felhívással az egyébkénti ténymegállapításokat újraállítják, specifikus jelentéssel ruházzák fel, miközben mi, érintettek, akik ezt tesszük, egy osztársadalmi játszmán belüli aljátszma részesei leszünk.

Mindebben ugyanakkor egyszersmind egy *formális zárás* érvényesül. A „kinti” szabályok e játékban ugyanis nem „érvényesek”: aki e játszmába belép, csak annak saját szabályai szerint játszhat. Játszmán belüli *előfeltevés*, hogy játszani csak a valóságban fennálló tények alapján lehet. Tényekre tehát a játékban részvételhez bárki (a valóságos jogi szabályozásban persze egy szűkített alanyi kör, amit tényfajtánként a szándékolt hatás függvényében esetleg tovább szűkítene) *hivatkozhat*. Am a hivatkozott tény tényszerűségét bizonyítani is kell. Maga a *bizo-*

Varga Csaba tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ Vö. Varga Csaba: Tény és proceduralitás a bírói ténymegállapításban, Állam- és Jogtudomány, 1989., sajtó alatt, II. pont.

² Lukács György: A társadalmi lét ontológiájáról I–III. Bp. Magvető, 1976., I. köt. 315. old.

nyitás pedig (csakúgy, mint bármiféle „belépés” a tényekre történő hivatkozással) már maga a *jatek*: játékszabályok szerint történik.

A legfőbb játékszabály szerint azokra, akik játszanak, nem törhető rá az ajtó. Aki kopog, bármivel is kopogjon (hiszen a tények bármennyire újak, a játékot alapvetően meghatározóak legyenek is, csak eljárászerű kommunikáltatásukkal jöhetnek), csak játékszabályok szerint lehet a játék részesévé. Aki ezt megkerülve saját tény-kommunikációját a játékra ráerőltetné, megerősölné a játékot. Ugyanúgy a játék vége lenne ez, akár ha a játékosra rágyújtana a házat; he pedig „játék”-ként folytatná e megerősökölt játékot, már új, más játék lenne az. Aki a játékban más játszmát visz, elrontja azt,³ aki pedig annak érvényét játékszerűtlenül módosítja, voltaképpen más játékba kezd.⁴

A szóban forgó játék jellemzője, hogy mindvégig „igazság”-ról szól, de csakis „bizonyítékok”-ról kialakított eljárászerű „meggyőződés” alapján. Ez szélsőséges esetben, a bírót az ellenérdekű felek között perdöntővé avató eljárási modellekben lehetővé teszi akár azt is, hogy a két ellenfél kölcsönösen lerontsa egymás bizonyítékait — esetleg anélkül, hogy ez azok egyébkénti bizonyításra alkalmasságát érintené.

Ha tehát kognitív nézőpontból kellene egyáltalán e játékrol jellemzést adnunk, úgy a következőket mondhatnók: szerkezetét alapvetően jellemzi: (1). *normatív irányultsága és szervezetsége* (vagyis hogy mindaz, ami benne kiválasztó-rendező elvként s a szervezés közegeként szerepet kap, külső gyakorlati célnak feltétlenül alárendelt), valamint (2). *procedurális zártsága* (ami ugyanakkor nem csupán végeredményében — *res adjudicata*-ként — egy ponton zár le, de közbenső felépülésében is minden egyes ponton, minden mozzanatában, ezek felépülésében és eljárási szerveződésében, útjainak irányítottságában, határidőszerű eredmény-bekövetkezéseiben egyaránt). A külvilág adottságaival, eredményeivel jogi tényekként való foglalatosság módosítási felépülését ennek megfelelően döntően meghatározza (1) *szelektivitása* (azaz hogy csupán normatív relevanciája előzetes valószínűsítése esetén fejlődhet ki bármely irányban), (2) *formalizáltsága* (vagyis hogy egyébként valós tartalmakról is csak egyébként üres külsőségek felmutatása és/vagy bizonyítása esetén vesz tudomást), és (3) *proceduralitása* (azaz hogy elsősorban — és kiválasztó erővel — nem a „mit mond?”, hanem a „ki, mikor, hogyan mondja?” kérdésre koncentrálnak). Kognitív nézőpontból tehát annyit mondhatunk, hogy ez — mint a gyakorlati cselekvés egyéb formáinál is — legjobb esetben sem több és más, legfeljebb csak megismerés-elemek halmazának specifikus keretben, módon, formákkal és eljárászerűség mellett történő gyakorlati felhasználása.

³ Amiként az igazságügyi eljárás verbális játékát morális elítéltekként átélt Dürrenmatt jelképes drámájában. F. Dürrenmatt: A baleset, Bp., Magvető, 1958.

⁴ Amiként a veszített sakkjátszmáját a táblán kívül folytató Caesar az őt rabságba ejtő kalózzal, Ben Jussuffal szemben folytatott játszmájában új szabályának kardjával szerezve érvényt. Karinth Frigyes: Caesar és Abu Kair, II., in Karinth Frigyes: A lélek arca, Összegyűjtött novellák, Bp., Magvető, 1957. 27–30. old.

2. Mint jogkövetkezmény-levonás előfeltétele

A jogi eseményben sem jog, sem tény *közvetlenül* nem adott. Ebben az értelemben az eljárásnak ezek nem is elemei. Csak közvetve, *közvetítéssel* lesznek azzá — a rájuk hivatkozó, a döntési szillogizmusban premisszaként (a felek előterjesztésében) elfogadásra javasolt vagy (a bíró által) elfogadott állítás *hivatkozása* formájában.

Ugyanebben az értelemben az alábbi állítást is megkockáztathatjuk: a jogrend nem a norma „következménye”, hanem — mint erről már másutt volt szó⁵ — a konvencionizált társadalmi gyakorlaté (pontosabban: ez maga e gyakorlat!), e gyakorlatnak *normákra hivatkozása* s e hivatkozásnak *normaszerűként elismertetése* alapján. Ugyanígy mondhatjuk hát: a tényeknek e gyakorlatban megítélt világa sem a tények „következménye”.

Sőt mi több, hozzátéhetjük: a tény önmagában nem is jogi jelenség. A jogi ténnyé válás felé (1) csakis egy állítás nyithat — ami nem ismeretelméleti értelemben vett létállítás, hanem jogi folyamat elindítását vagy módosítását célzó *gyakorlati igény bejelentése* arra hivatkozással, hogy jogilag releváns tény fennförog/fennforgott —; mely jogon belülivé csakis azáltal tehető, hogy (2) *kompetens szerv eljárászerűen* „jogi tényként” eljárása alapjául vagy összetevőjeként *elfogadja*, és ezáltal valóban elindít vagy módosít jogi folyamatot.

A modern jog működése logikájának formális rekonstrukciójában a tény úgy szerepel, mint a jogkövetkezmény-levonás előfeltétele.⁶ Első pillanatban bármennyire cinikusnak vagy meghökkenőnek hangzik is, nem más ez, mint egy *különnemű működés különemű logikája* igazságának hangsúlyozása. Talán érthetőbbé válik, ha mellé teszünk egy másik, szintén meghökkenő — ontológiai — igazságot. Eszerint a praxisban a teoretikus csakis azért és annyiban lehet érdekes, amiért és amennyiben praktikus.⁷ Azt sugallja ez, hogy a teória szembeállítás a praxissal fogalmilag igazolhatatlan: e kettő a maga szembeállítottságában valójában nem létezik: csak praxis van, gyakorlatában — azaz valóságos létformája szerint — a „teória” is az. Mégis, ahogyan a logikát, a matematikát is mint a teória által mesterségesen kialakított fogalmi sémák rendszerét a valóságra vetítem, teória nyilvánvalóan van; de nem a praxis mellett, hanem benne, ám ugyanakkor a praxis heterogeneitásából bizonyos homogén szerveződések mentén felépítésében és működtetésében is valamelyest kiemelve — vele szembesítve, a praxis mértékékként. Nos, általános tanulságában nyilván a homogén szféráknak a heterogeneitással szembeni viszonylagosságáról, e viszonylagosságban mégis saját felépítési és működési elveik kiépítéséről és érvényesüléséről van szó. A *heterogén* mindennapiság az alapja és kerete, oka és célja, sőt reális közege is bármely

⁵ Vö. Varga Csaba: Autopoiesis és a jog gyakorlati-jogalkalmazási újratermelése, Jogtudományi Közöny, 1988. 5. sz. 264–269. old., fogalmi megalapozásában pedig Varga Csaba: Kelsen jogalkalmazástana (kérdőjelek, megoldatlanságok, dilemmák, perspektívák), Állam- és Jogtudomány 1986. 4. sz.

⁶ Ld. pl. H. Kelsen: Reine Rechtslehre, Wien, Deuticke 1960., 245. old.

⁷ Vö. Lukács: i. m.

homogenizálódásnak;⁸ ám mindez nem feltételezi, hogy szerveződésében és működésében a homogén szféra a heterogeneitásba ágyazottan is ne érvényesíthetné saját reprodukáltságával saját múltját is megszüntetve megőrizetten reprodukáló önmagát.

A normatív döntéshozatali folyamathoz visszatérve, eleve hibás — nem csupán a Ryle által bíralt karteziánus mítoszban osztozó, de eltérő homogén szférákat is egybemosó — kiindulópontot választanánk, ha úgy vélekednénk, hogy ez „megismerés”, majd rákövetkező „gyakorlati reagálás”. Ha egyetlen egységként fogom fel és saját homogeneitása felől definiálom, úgy — legalábbis a ténymegállapítás síkján — azt kell mondanom: *a* normatív döntéshozatali folyamat nem egyéb, mint *gyakorlati reagálás — tények állítása*, majd ez állításnak *korlátozott eljárásban történő tesztelése alapján*.

Ebből pedig két következtetés adódik. Először is, sem a megtörtént eseményből, sem annak egyébkénti megismeréséből *nem* következik a normatív rend bármiféle ténymegállapítása. A normatív rend az adott eseményről *annyiféle „tényállást”* tesz lehetővé, *ahányféle jogkövetkezmény-levonásra* nyújt igazolható hivatkozási alapot. Másodszor pedig, bármiféle tényállítás *nem* azért indít eljárást, *mert igaz, hanem mert* a szóban forgó tényt eljárásindításra *alkalmasan állítják*. Igazsága tehát — közvetlen módon — nem a jog nézőpontjából releváns, hanem annak csupán gyakorlati esélye szempontjából, hogy — igazsághiányára hivatkozva — megtámadják. Hiszen az eljárásnak normatív előírásban rögzített előfeltétele nem a tényállítás igazsága, hanem bizonyíthatósága. A tényállítás *igazsága* s annak követelménye, hogy kinyilvánított *bizonyíthatósága* az eljárás során valóban igazsága *bizonyítottóságához* vezessen, csupán a normatív előírás által teremtett *hivatkozási alap* és a jog homogén szféráját megalapozó *ideologikus előfeltevés*. Ezzel nyíltan vagy kifejezetten nem futhat szembe, nem tagadhatja; a másik oldal felől közelítve ugyanakkor ebből fakadóan azt az eredményt, amelyhez végül is eljut, bizonyosan bizonyíthatóként, az eljárásban bizonyítottként, következképpen tehát igaznak verbalizálja. Mivel pedig e verbalizálást a szóban forgó folyamat normatív eljárásrészültsége teszi lehetővé és egyszersmind melőzhetetlenné, e normatív proceduralitást végső következményeiig átgondolva — egyfajta *reductio ad infinitum* eszközével élve — azt kell mondanunk, hogy a jog *nem igazságot követel, hanem igazságra hivatkozó meg nem támadott állítást*.

3. Mint megismeréstől eltérő homogén tevékenység

Úgy tetszik, eltérő homogén szférák eltérő sajátosságaira bukkanok akkor is, ha a szóban forgó folyamatokat az általuk kimunkált fogalmak, valamint a bennük végbemenő műveletek fogalmi előfeltételei felől közelítem meg.

⁸ Annak bizonyítására a jog példájában, hogy akár mikroelemekig s mikro-működésekig hatolón semmi olyasmi nincs a homogénban, ami egyszersmind heterogén is ne lenne, vö. Varga Csaba: Külső és belső a jogban, Jogtudományi Közlöny, 1983. 11. sz. 683—688. old.

Ha *megismerni* kívánok, úgy a tőlem függetlenül létező erővonalainak, rendeződési elveinek feltárásához és leírásához a létező valóságos mozgását, megnyilvánuló jegyeit tükröző kategóriákat s fogalmakat hozok létre, melyek létezőmeghatározások, amennyiben meghatározásom által ugyan, de kritériumszerűen a létezőt tükrözik. Ezek *dezantropomorfizáltak*, amennyiben úgy teszek, és tőlem telhetően mindent megteszek annak érdekében, hogy annak szempontjából, amit ezek tükröznek, jelenlétem érdektelen, elhanyagolható legyen. Ugyanakkor típusokat jelenítek meg bennük, melyekben — attól függetlenül, hogy az egyediben konkrétan ezek megjelennek-e — kognitíve jellegzetes konfigurációkat, rendeződési formákat és erővonalakat fogalmiasítok. A *kognitív típust* definícióval akár rögzíthetem is, ha megismerésem előrehaladó folyamatát el kívánom metszeni; természetén ezzel mit sem változtatok.

Abban az esetben, ha a tőlem függetlenül létezőre *gyakorlatilag hatni* kívánok, a társadalmiasodás legalacsonyabb fokán is — mihelyst már nem közvetlenül fizikai ráhatással (megragadva azt stb.) kívánom gyakorlati ráhatásomat biztosítani —, a megismeréshez hasonlatosan szintén csak a nyelv áll rendelkezésemre mint kizárólagos közvetítő. Eleve „a nyelv — minél sokoldalúbb mint a társadalom kommunikációs eszköze, annál inkább — dologi formában fejezi ki az általa megfogalmazott folyamatokat”,⁹ s ezzel — konfúziókat okozva — nyelvi megjelenítésben kvázi-megismerésszerűen fejez ki minden tárgyat, folyamatot és emberi kommunikációt, a kevéssé vagy egyáltalán nem megismerésszerűt is. Ha gyakorlati cselekvésem nem direkt, hanem már formájában is társadalmiasult, azaz nyelvileg közvetített, úgy egyetlen lehetőségem, hogy — csak más emberi magatartások alakításával, s azokra is csak általam vagy mások által megszabott következményeik előre láttatásával tudván hatni — nevesítem a magatartásokat, és azok következményeit is. Vagy van össztervem, amit axiomatikusan lebontok (s ez valószínűleg nem fog maradéktalanul sikerülni a szükségképpen megnyilvánuló diszkrépanciák miatt és azért, mert végső soron remélhetőleg nem egy logokrácia ideologikumát fogom érvényesíteni, hanem helyette a valós érdekek fognak legalábbis kompromisszumos megoldásokat kikényszeríteni), vagy gyakorlati problémaként nevesítődnek majd azok a történés-vonatkozások, ahol regulatív beavatkozást szükségesnek látok. Tehát végül is vagy a magatartás nevesíthetőségével kezdem a fogalmiasítást (amikor mindennek hatása, célja közömbös marad, vagy másodlagosan játszik csak szerepet), vagy a cél elhatározásával s a megvalósítással járó hatások mérlegelésével (amikor pedig maga a tényleges magatartás s annak fogalmiasíthatósága marad közömbös, vagy csupán járulékos kérdésként megjelenő); mindenképpen így is, úgy is típushoz fogok érkezni.

Típushoz, mely a valóság szemszögéből kritériumszerűen tetszőleges, elvileg tehát önkényes; típushoz, amit gyakorlati beavatkozásom során s végrehajtása érdekében egyfajta merítőhálóként a valóságra vetítek. Az így általam létrehozott típus normatív, és külső megjelenítésének, nyelvi megfogalmazásának

⁹ Lukács: i. m. II. köt. 652. old.

deantropomorf látszata ellenére *antropomorf*. Nem a valóságban meglévő, abban munkáló rendeződést vetít ki annak megismerése céljából, hanem éppen ellenkezőleg: a valóságra való ráhatás gyakorlati igényeitől sugallt, gondolati eszményként megfogalmazott rendezést vetíti a valóságra, annak alakítása céljából. Nincsen tehát semmiféle „külső”, aminek úgy kellene megfelelnie, hogy adekvát tükröződése kritériumszerű lenne. Amit tükröz, amiben egyáltalán kritériumszerű lehet, az csak és kizárólag saját „belső”-je. Ezt — miként ez minden emberi kifejezésnél, objektivációnál, s főként ezek intézményesült változatainál felvetődik — megkísérelhetjük ugyan a ráhatás gyakorlati igényét megfogalmazó szubjektív pszichikai akaratra vagy ennek valamiféle metafórával társadalmivá átszociologizált változatára visszavezetni, e visszavezetés azonosíthatatlanságának, értelmezhetetlenségének ill. értelmetlenségének belátása után¹⁰ azonban immár egyetlen lehetőségként nem marad más, mint a kérdéses tételezést hordozó nyelvi kifejezés, a szöveg mint társadalmi konvenciókban gyökerező jelsorozat, mely — kritériumszerűen — immár semmi más, mint önnön tárgyiassága: annak eredménye, amiként és amivé tárgyasították.¹¹ *Mesterséges* alkotás hát, mint minden *eszköz*, mely közvetlenül semmiképpen sem a megmunkálendő valóságot, legfeljebb a valósággal való emberi szándék célját, irányát, módzatait tükrözi.¹² (Hogy egészében s bizonyos mélységig részeiben sem szakadhat el sem a valóságtól, sem annak megismerésszerű fogalmi-nyelvi leképezésétől, ez ontológiailag mélyen igaz, de a nem-megismerésszerű folyamatok ontológiai leírása e szintjén mégsem kritériumszerű, s a kérdéses részkomplexus sajátos működését illetően is — kritériumszerűen — irreleváns.) Nem is kognitív kérdés hát a magatartásoknak e sajátos normatív típusokat hordozó mesterséges fogalomrendszerbe történő betagolása, hanem a rendezés, a gyakorlati ráhatás általános szándékában s e szándék egyedi konkretizálásában gyökerező.¹³

Következésképpen mindaz, ami itt megismerésszerű, a mindennapi élet heterogeneitásából kiemelkedve itt is homogén szférában fejeződik ki — de a megismerés deantropomorf modelljét rögzítő szférától eltérő szférában, eltérő homogenizáló mechanizmusnak alárendelten, *eltérő* sajátosúságok szerint. Itt az egyébkénti valóság mindennemű feltárása és megértése csakis azért és annyiban cél, hogy osztályba sorolhasson: véges számú esetlehetőség esete-

ként definiáljon. Azaz valamely külső eseményt, melyet a maga számára tényként ragad meg, egy normatív kontextusban normatíván definiált fogalom általánosának egyedijévé törjön. Tehát a besoroló általánosítás nem a nyelv, a logikai osztályképzés szabad (nem kodifikált, elvileg végtelen változatosságú) eszközeivel dolgozik, hogy elérhető, értelmes differenciálással tárgyat leírja, hanem osztályok előzetesen *kodifikált zárt halmazába* tagol be. A voltaképpeni megismeréssel s a normatív rendszerek nem intézményesített/prekodifikált fajtáival (pl. az erkölccsel) szemben a jogalkalmazás során a fogalomrendszer szabad lebontása nem csupán el nem képzelhető, de a rendszeren belül célja sem lenne. Hiszen az egész képződmény a maga specifikus homogeneitásában csakis azért jött létre, hogy jogtételek „alkalmazásra” kerüljenek — ennek pedig valamely külső eseménynek a jogtételben rögzített tényállás eseteként definiálásával a jogtétel alkalmazási körébe rendelése a logikai előfeltétele.

E betagolás, mely a normatív rendszer saját tételezése szerint logikai előfeltétel, valóságos tartalma és funkciója szerint egy normatív beszámítást racionalizáló standardizált közvetítés, hogy „jogkövetkezmény” kirovása megtörténhessék. Ez magyarázza, hogy e betagolásban ugyan minden elképzelhető s a felhívott külső esemény, történés kapcsán megfogalmazható megismerő kijelentés nyilván szerepet játszik; ugyanakkor azonban ezek teljes összege sem adja ki, sőt önmagában nem is alapozza meg a normatív alárendelést. Az alárendelésnek egyfelől az elfogadott igazolási rendben maximálisan racionalizálnak kell lennie, azaz a tetszőlegesség értelmében távolról sem önkényes ez, ugyanakkor végső soron mégis csak és kizárólag az alárendelés *akaratan* nyugszik.

4. Mint a jog rendszerként történő reprodukálása

Mit jelent a játék játszása? Hol vannak határai? Mint az előbbieken láthattuk: azáltal, hogy a játékot játsszák, normatív mivoltában a játék — pontosan a játszma által, annak során s folytán — újratermi önmagát.

(*Normatív zártság igénye*)

Miképpen lehetséges ez? Nos, a jogban való részvétel, a jogi cselekvés olyan tevékenység, amely a mindennapitól eltérő, ahhoz képest többletminőséget nyelő jelentését s jelentőségét a *jogrendszerre történő*, egyszersmind *jogon belüliségét kinyilvánító* és ezt a *közösséggel elfogadtató hivatkozásból* meríti. Analtikus fogalmakkal kifejezve nem más ez, mint intézményi összefüggésben zajló performatív aktusok sorozata, melyben események jogi eseményekként tesztelik meg — konstituálják, folyamatosságában pedig egyidejűleg újratermelik — a jogot. Emlékeztetbe kell idéznünk: „A jogrendszer maga is kizárólag kommunikatív cselekvésekből áll — olyanokból, amelyek jogi következményeket eredeztetnek (tehát pl. nem fizikai eseményekből vagy senki által nem látható vagy hallható, elszigetelt egyéni magatartásból). Ilyen vagy más eseményeknek csakis olyan kommunikációban történő tételezéséből adódik jogrendszer, amelyik jogilag relevánsként kezeli őket, és

¹⁰ A jog akaratként felfogása bírálataként ld. Michel Villey: „Essor et décadence du volontarisme juridique”, in Archives de Philosophie du Droit (III) (Le role de la volonté dans le Droit), Paris, Sirey, 1957. 87—98. old.; *Kelsen*: i. m. 307. old.; H. Kelsen: Value Judgements in the Science of Law, 1942, in *Kelsen*: What is Justice? Justice, Law, and Politics in the Mirror of Science: Collected Essays, Berkeley and Los Angeles: University of California Press, 1960. 209—230. old., különösen II—V. pont; Karl Olivecrona: Law as Fact, 2nd ed., London: Stevens, 1971., különösen 73—77. old. és 268—270. old.; *Varga Csaba*: A jog helye Lukács György világképében, Bp. Magvető, 1981. 157—160. old.

¹¹ Így pl. *Peschka Vilmos*: A jog mint objektiváció, Állam- és Jogtudomány, 1983. 1. sz., 6—19. old.; *Peschka*: Gondolatok a jog sajátosságáról, Bp. Akadémiai Kiadó, 1984. 13. és köv. old. is.

¹² Bővebb kifejtésben ld. *Varga*: A jog helye Lukács György világképében, 144. és köv., 205. és köv. old.

¹³ *Lukács*: i. m. II. köt. 217. old. nyomán.

ezáltal magát a kommunikációt a jogrendszerhez kapcsolja.¹⁴ A rendszer normatív érvényessége így lépésről lépésre, *jogi eseményről jogi eseményre* vivődik át, tartja fenn, érvényesíti és autorizálja önmagát, a dolgok pillanatnyi állása szerint szűkítve vagy bővítve hatókörét; miközben a rendszer maga nemcsak gyakorlatilag alkalmazódik, bevégezve azt a mélyen praktikus funkciót, melynek betöltésére egyáltalán létrehozható, de eközben s ezáltal önmagát autorizálja egyszerűsre reprodukálja önmagát, létrehozva a maga időbeli folyamatosságát is.

Saját *konvencionizált gyakorlatán* kívül a jognak ilyen módon más sajtószzerű *létfarmája* nincs. Másként megfogalmazva: önmagában mint olyan nem létezik, sem mint bármiféle emberi gyakorlattól függetlenül megragadható fizikalitás, sem mint valamiféle objektív létre — önnön léte — szert tevő képződmény, mely jelen lehetne vagy létrejöhetne pusztá logikai összefüggés vagy bármiféle objektív következtetés által.

(Társadalmi intézmény — tehát minden, ami konvencionális, azaz minden, ami konvenció — csak kommunikatív, vagyis jelentéscsere által létezik. Léte így valamilyen gyakorlathoz, valakik gyakorlathoz kötött. „Magában minden jel halottnak tetszik. Mi ad hát neki életet? — alkalmazva *élő*. Vajon eközben lehetetik bele élet? — Vagy nem más az élete, mint *alkalmazása*?”¹⁵ Az intézmény fogalmi absztrakcióját a konvenciót létrehozó s mindenkor alkalmazásában reprodukáló gyakorlat teremti meg. A társadalmiasodás előrehaladásával, amikor intézményi szocializáció nemcsak mint *intézmény általi*, de mint *intézményre történő* szocializáció is kibontakozik, vagyis amikor az ember — saját gyakorlatát eldologiasítva — már saját gyakorlatának konvencionálisához is mint egyfajta természeti adottsághoz viszonyul, az intézmény a gyakorlat folytonos visszacsatolásaiban, az intézményi gyakorlat eldologiasított működésében s ennek eldologiasított szemléletében látszólag önálló életre kel, elszakadva konkrét-egyedi hordozó közegetől, s az egyes ember felfogásában immár fokról fokra erősödően „ez az absztrakció [is] a tényszerűségnek ugyanazzal a keménységével rendelkezik, mint mondjuk egy autót, amely elgázol valakit.”¹⁶ Megjegyzem: a gyakorlathoz kötöttség minden olyan kapcsolatban *sine qua non* fogalmi összetevő, ahol a kérdéses képződmény eleve relacionális — abban az értelemben, hogy „ha ... tételezettsége érvénybe lép, akkor ezzel egyidejűleg egy szubjektum tételezésére is sor kerül”.¹⁷ A *praxishoz-kötöttség* ezáltal magát a jelenség valóságát *folyamatszerűvé* teszi. A valóság folyamatkénti felfogása már általános ontológiákban is régen megfogalmazódott módszertani látásmód,¹⁸ a társadalomontológiában pedig definitíve megfogalmazott tétel, miszerint egy rendszer, kontextus vagy totalitás léte nem több és

más, és nem is vonatkoztatható el attól, mint ami összetevői kölcsönhatásainak — rendszerként, kontextusként vagy totalitásként fogalmiasított minőségge szervezettségükben megjelenő — összessége.¹⁹

A rendszer *autonóm*. Autonómiaja azt jelenti, hogy minden egyes alapegységet, mely a rendszer elemeként működik, rendszerbeli minőségében maga a rendszer hoz létre. Az *önmagára hivatkozó* rendszer, ebben az értelemben *önmagát konstituáló* is. A rendszer léte ilyen módon nem egyéb, mint különféle tényezők és azokkal végzett különféle műveletek folyamatos és gyakorlatilag sikeres ön-referenciáltatásának konvencionizált intézményi gyakorlata, mely társadalmilag megújulóan önmagát önmaga azonosságában és egységében reprodukálja. A rendszer így *normatív* zárt; ezt azonban — „nem ellentmondásként, hanem reciprok feltételként” — kiegészíti *nyitottsága környezete hatásainak azok normatív feldolgozása céljából kész befogadására*.²⁰ Zártsága tehát „normatív ellenőrzésben”, abban nyilvánul meg, ahogyan és amilyen önhivatkozással a műveleti eseményt mint jogi eseményt rendszeralkotóként elfogadja. Azaz normatív zártságában zajló normatív ellenőrzése határolja körül mindazt, amiben nyitott. Következésképpen azt, *amiben* és *amiért nyitott, zárt ön-referenciáltatásával, normatív emeli a jog szférájába*. Mint látható, voltaképpen e működést példáztuk már, amikor a jogi relevancia által történő kiválasztó hatásról és normatív meghatározásról szövegünk, vagy amikor a proceduralitás jogi folyamatot meghatározó, jogi eredményt teremtő erejét, végső soron a tény jogba beemelése műveleti eredményének tisztán normatív jellegét és jelentőségét hangsúlyoztuk.²¹

Nos, ilyen összefüggésben nyeri el teljesebb jelentését az a felismerés, hogy „egy deliktum tényének megállapítása is a bíróság teljességgel konstitutív funkciója.”²² Mert a rendszer környezete irányában arra nyitott, hogy azt kizárólag *rendszer-specifikusan* feldolgozza; minden egyéb tekintetben zárt. A környezet válasza így sem a feldolgozás elindíthatósága (és tényleges elindítása), sem a feldolgozás bármely egyéb művelete (így különösen tárgyának kiválasztása, feldolgozásra előkészítése, s maga a feldolgozás, annak mikéntje vagy eredménye) tekintetében nem helyettesítheti a rendszer saját választát. Következésképpen e rendszerben — mint tökéletesen zárt rendszerben — minden zárt. Csupán saját normatív zártsá-

¹⁹ Ld. Lukács: A társadalmi lét ontológiájáról, II. köt. II. fejelet és III. köt. 172. old.; vö. Varga: i. m. 65–69. old.

²⁰ Luhmann: The Self-reproduction of Law and its Limits, Dilemmas of Law, 1986. 113. old. Az, amiben a normatív zártsággal szembevetve nyitott, ontológiailag elsajátítást, magáévát tételt, gyakorlata tényezőjeként gyakorlatába beépítést jelent; kibernetikai nyelven tanulásra készséget — de semmiképpen sem a valóság ismeretelméleti értelemben értékelhető tükröztesét. Amikor tehát Luhmann — *uő.*: A Sociological Theory of Law, 1972. 283. old. stb. — a fenti kettőséget a „normatív zártság/kognitív nyitottság” terminusaival jelöli, a „kognitív” mögött csupán az a pusztán funkcionális megkülönböztettség áll, amit a szociológia hagyományosan a „normatív/kognitív várakozás” fogalom-párjában fejez ki. Luhmann: i. m. 32–33. old., ill. Alexander Sesonke „Cognitive” and „Normative”, Philosophy and Phenomenological Research, 17, 1956. 1–21. old.

²¹ Vö. Varga: „Tény és proceduralitás”, ill. Varga Csaba: „A bírói ténymegállapítás imputatív jellege”, Állam- és Jogtudomány, 1989. sajtó alatt.

²² Kelsen: Reine Rechtslehre, 244. old.

¹⁴ Niklas Luhmann: The Unity of the Legal System, Autopoietic Law, 1988. 19. old.

¹⁵ Ludwig Wittgenstein: Philosophische Untersuchungen, 1945. and Philosophical Investigations, transl. G. E. Anscombe, Oxford, Blackwell, 1953. 432. pont, 128. old.

¹⁶ Lukács: i. m. I. köt. 315. old.

¹⁷ Lukács György: Az esztétikum sajátossága I–II. Bp. Akadémiai Kiadó, 1965. I. köt. 515. old.

¹⁸ Pl. Alfred N. Whitehead: Process and Reality, An Essay in Cosmology, Cambridge, University Press, 1929.

gából kiindulva értelmezhető olyan „fekete doboz” ez, amely kizárólag annak normatív deklarációjában, hogy in-put-ját környezetéből vette, és annak normatív deklarációjában, hogy out-put-ja környezetére irányul, nyílik ki valójában. A jogi folyamatokban megnyilvánuló logika kifejtésekor a jogi esemény konstitutivitását az analitikus normativista rekonstrukció úgy jellemzi, hogy „a nem-jogászai gondolkodásban a kényszeraktus feltételül szolgáló magábanvaló tény helyébe a jogászai gondolkodásban az eljárászerűen megállapított tény lép.”²³ A fenti rendszerlogikában ez azt jelenti, hogy „az is a rendszernek magának konstruktuma, amit műveletei síkján a rendszer valóságnak tekint. Valójában tehát valóságfeltevései sem egyebek, mint az ezekkel élő rendszer struktúrái.”²⁴ Azaz — szigorúan a rendszer működési elve felől szemlélve — mindaz, ami objektíve (a normatív rendszeren kívüli világban vagy éppen bennünk) van vagy bekövetkezik bármiféle okozatosság vagy logikai szükségképpeniség révén, nem léte vagy bekövetkezése folytán lesz a normatív rendszer eleme, hanem csakis annak akként való normatív zárt, azaz külsőleg nem pótolható, belső érvrendszerében és logikájában autonóm tételezése révén.

Márpedig az, amit a világ rendszerbeli képviseletének a környezet rendszerbeli tükröztesének — a rendszer saját autonómiája szemszögéből értelt — tisztán konstituált jellegéről megállapítottunk, természetesen a világ, a környezet rendszerbeli érzékelésére (az iránta megnyilvánuló érzékenység irányára, mélységére, s ezáltal meghatározottan rendszerbeli tükröztesének/képviseletének formáira, módjaira) is vonatkozik. Tehát a *in-put-tá válás folyamatában*, annak minden, szegmentumában is *operatív zárás* érvényesül. Elvileg, legjobb esetben is, „bármely rendszer számára csak az hozzáférhető, ami műveletei számára hozzáférhető.” Ez pedig a mindenkori történet totalitását elvileg, legjobb esetben is, legfeljebb *instrumentálisan transzformált reprezentációvá* szűkíti. A rendszerben „minden ami, van”, komplexitása redukciójával képzett.”²⁵ Ilyen módon végül is a szóban forgó „fekete doboz” már az in-put-ként befogadásban is ugyanazzal az autonómiával él, mint az out-put-ként kibocsátásban — amennyiben mindkét aktust a rendszer szerkezeti kódolása s folyamatként programozása uralja.²⁶

(A ténykommunikáció ideologikus és gyakorlati nyitottsága)

Ugyanakkor az a körülmény, hogy létformáját illetően a jog sem tér el a társadalmiság bármely egyéb formájától, azaz nem más, mint *jelentésátvitel*, tehát *kommunikáció*, mindazt, amit a jog autonómiájáról és öntörvényűségéről elmondottunk, sajátos függőségbe helyezi. Hiszen a társadalmak mint szociális rendszerek újratermelése kommunikációval történik, a kommunikáció pedig önnön léte *kommunikáció általi reprodukálásával*.²⁷ A jogon belüli kommunikáció így bármennyi funkcionális specifitást is

mutat,²⁸ mint különös társadalmi kommunikáció az általános társadalmi kommunikáción belüli. Ezért annak általános feltételeiben — így konvencionálisában, ezzel pedig minden előfeltevésében, orientáltságában — egyaránt osztozik. „Márpedig egy nyelvet bemutatni annyi, mint egy életformát ábrázolni.”²⁹ A jogon belüli kommunikációban tehát megszüntetve megőrizetten benne rejlik nemcsak köznyelvünk szemantikája, szintaktikája, praxeológiája; de egész társadalmi értékrendszerünk is megnyilvánul abban a hatalmas közösségi játékban, amit egy nyelv élése, használata jelent; és aminek különféle irányokban különféle alanyok közt zajló (mégis megszakítatlanul egymásba fonódó és egymásra épülő) össztársadalmi játszójában az egyes homogén szférák kommunikációja és kommunikációs eredménye is folytonosan visszacsatolódik.

Ez pedig az egyes homogén szférák minden (az e szférák felépülésének és működésének saját logikája nézőpontjából tekintett) autonómiája és öntörvényűsége ellenére (az e szférák mint a társadalmi összkomplexuson belüli részkomplexusok felépülésének és működésének az ontológiai leírása síkján) a *praxis praktikus* meghatározásait rájuk nézve is érvényesíti. A rendszer belső logikája felől tekintve ugyanis bármennyire autonóm legyen is a tételező szubjektumnak a rendszert reprodukálva aktivizáló cselekvése, az a tetszőlegesség, ami a rendszer logikája szerinti meghatározatlanságban rejlik, ontológiailag valójában rendkívül korlátozott. „Ezek a szubjektumok valamiképpen kezdettől fogva szembesítve vannak (végső soron: a pusztulás terhe mellett) azzal a mozgástérrel, amely az összefolyamatban mindenkor működésbe lép. Tehát mindenütt érvényesül egy bizonyos tendenciális egység, anélkül hogy (a régi materializmus, vagy a hegeli logika logikai konzekvenciáinak értelmében) valamilyen abszolút egységet kölcsönözhetne a folyamatnak.”³⁰ Azaz e tetszőlegesség csupán a szerszámkészítő szabadsága; ontológiailag egyáltalán nem tetszőleges. „Az ilyen rendezési szisztéma formális zártsága inkongruens viszonyban áll ugyan a rendezendő anyaggal mint ennek visszatükröződése, mégis bizonyos időszereken lényeges mozzanatait gondolatilag és gyakorlatilag helyesen kell megragadnia ahhoz, hogy egyáltalán gyakorolhassa rendező funkcióját.”³¹ Tehát az eredmény, ami e látszólagos tetszőlegességek sorozatának halmazából előáll — itt sem ismeretelméletileg, de kizárólag ontológiai értelemben —, „tendenciálisan összefüggő rendszert” alkot,³² amiként — mint láttuk — „egy bizonyos tendenciális egységet” képez az egyes homogén szféráknak egymással s az össz-egésszel való kapcsolata is.

A megkülönböztetetté válás s az össz-egészhez kapcsolódás dialektikus egységéről végül is az alábbi mondható: a rendszer mindig saját logikája, vagyis e logika — a „tartalmazás”, „következés”, „kapcsolódás”, „megfelelés” stb. — elvont gondolati tételezése

²³ Uo. 246. old.

²⁴ Luhmann: *The Unity of the Legal System*, 337. old.

²⁵ Uo. 339. old.

²⁶ Vö. Luhmann: *The Coding of the Legal System*, (Florence: European University Institute.), 1985. 45. old.

²⁷ Így pl. Luhmann: *The Autopoiesis of Social Systems* (Florence: European University Institute, 1985. 5. old.

²⁸ Ebben az összefüggésben kissé bővebben ld. Luhmann: *The Unity of the Legal System*, 340. old.

²⁹ Wittgenstein: i. m. 19. pont, 8. old.

³⁰ Lukács: *A társadalmi lét ontológiájáról*, III. köt. 296. old.

³¹ Uo. I. köt. 389. old.

³² Uo. II. köt. 217. old.

kapcsán különül el más rendszerektől. Valóságos működésében — amit elmélete „kognitív nyitottság”-ként jelöl — folyamatos és a tartalmakat illetően valóságos visszacsatolás, kölcsönhatás érvényesül. Eközben bármely elvégzett művelet, benne lezajló esemény aktualitását, formáját, módját és hatását (bármely motívumok hatottak is valójában közre) mindig belülről indokolja — ez az, amit elmélete „normatív zártság”-nak mond —, miközben önmagára hivatkozva, önmagát konstituálva újra alkotja saját rendszerét.

Csakis ilyen összefüggésben válik érthetővé, hogy mindazok az előfeltevések, amelyeket az eljárásjogi intézmények normatív tételezett követelményekként rögzítenek s az eljárásjog dogmatikájára és szakmai képviselőjére épülő elméletek sugallnak, elemzésünk tükrében bármennyire *ideologikusnak* bizonyulnak is, alapvető *gyakorlati* kívánalmakat rögzítenek, melyek szükségesek a jogi komplexus kellő funkcionálásához. Annak kinyilvánítása, hogy: a bírói ténymegállapítási folyamat megismerésszerű; az eljárási intézmények a bírói megismerést segítik elő; a bizonyítási rendszer tudományos eszményű és felépítésű; objektív anyagi igazság feltárása ezért célul tűzhető; érdemi bírói döntéshez így csak olyan bírói megismerés vezethet, ami ez objektív anyagi igazság feltárását biztosítva azon megismerési-bizonyítási értékeket, amik külön-külön ismeretelméletileg csak valószínűséget sugalltak, egységükben szemlélve az ügy érdemét illetően az eredeti részminőségeket minőségileg meghaladó bizonyosság szintjére emeli — nos, mindezek az ideologikus kívánalmak és fogalmi azonosítások nem egyebek, mint egy az összkomple-

xusban *létszerűen funkcionális*, tehát *társadalmilag kellő* jogalkalmazás előfeltevései.

Ezek pontosan úgy és annyira szükségesek a modern formális jog felépüléséhez és működéséhez, mint e jog tételezett intézményei s az egész mögöttes megalapozó professzionális ideológia, mely minden normativizmus eszményét, a társadalmi közvetítésnek a modern formális jog objektívációi általi lehetőségét s kívánalmát vetíti ki.³³ Míg az a *jog uralmának* lehetőségéről és kívánatosságáról szolt, ez a mindennapi értelemmel felfogott *tények uralmának* lehetőségéről és kívánatosságáról — annak érdekében, hogy a jog uralma személyek uralma nélkül megalapozódhasson. Míg az a *jog különállásának* éthosát hirdette, mert a *normatív zártság* funkcionalitását volt hivatott megalapozni, ez a jogműködésnek a mindennapi evidenciákban gyökerező *tényekbe ágyazottságát* hirdeti, mert e zárt rendszer gyakorlati működésének nyitott előfeltételezettségét, köznapi *tényektől függőségét* kívánja elősegíteni. Az előbbi tehát arról szolt, hogy a jog mitől más, az utóbbi pedig arról, hogy mégis miért ugyanaz, mint amit a mindennapi ész, értelem és tapasztalat sugall.

Úgy vélem tehát: e kettő *együtt, egymást kiegészítve* szolgálja a jogi intézményrendszer megalapozott működéséhez és működtetéséhez fűződő társadalmi érdeket — azt, hogy e működés a maga sajátosságai szerint létszerűen bekövetkezhesék, s azt, hogy erre akkor kerüljön sor, amikor a mindennapokban is belátható módon jelen van, bekövetkezett ennek normatív előfeltétele is.

³³ Varga: A jog helye Lukács György világképében, 251. és köv. old.

Irk Ferenc

Az erkölcs és a jog viszonyának történeti fejlődése

I.

Az utóbbi években megnőtt az igény a társadalmi viszonyokat hatékonyan befolyásolni képes jog iránt. Ugyanakkor vita folyik arról, hogy a jog mely körben, milyen életviszonyokat, magatartásformákat tud hatékonyan szabályozni. Sokan kétségüket fejezik ki, hogy a jog (ezen belül a büntetőjog) eleve alkalmas lehet-e a neki szánt feladatok megvalósítására.

Az alig vitatott, hogy a jogkövetés annál inkább remélhető, minél inkább találkozik az érintettek normarendszerével. Tekintettel arra, hogy a normarendszert alapvetően az értékrend szabályozza, továbbá arra, hogy ez utóbbi alapvetően a moralitás szabályozó rendszerének irányítása alatt áll: indokoltnak látszik e kettő kapcsolatát megvizsgálni.

Napjaink számos kutatására jellemző, hogy csak a jelenből akar a jövőre vonatkozó megállapításokat tenni. „Az emberek a részleteket keresik. Fölfelé akarnak építkezni. Nem törődnek sem a gyökerek-

kel, sem a fundamentummal“ — írja Naplójában *Széchenyi* István. A rövid, feszített időtartamra szolt kutatási tervek olykor lehetetlenné teszik az elmélyülést és a múlt alaposabb megismerését. Pedig ez gyakran — mint a tárgyalta kérdéskörben is, ahol a kapcsolat évszázadokban, sőt évezredekben mérhető — feltétlenül szükséges. E nélkül jelenünket sem érthetjük meg.

A következőkben egyrészt azt tekintjük át, hogy miként fejlődött etika és jog egymásra hatva, másrészt azt, hogy mikor és milyen körülmények között vált el a kettő egymástól.

Király Tibor hívja fel a figyelmet arra, hogy az ősi emberi közösségekben már alakultak ki képzetek a jóról és a rosszról, a szabadról és tilosról. A tilalmak, tabuk olyan lenyűgöző erővel hatottak az emberre, épp oly áthághatatlanok látszottak, mint a legyőzhetetlen természeti törvények, és megszögöket épp oly kérlelhetetlenül sújtotta a törvény, a felette örökös hatalom, mint azt, aki a tűz, a víz, a lég vagy a föld erőit sértette meg.

Az őstársadalmakban jogi normák és jogban tételezett büntettek ismeretlenek voltak. Még nem

Irk Ferenc, az Országos Kriminológiai és Kriminálisztikai Intézet csoportvezetője (Budapest).

különül el a jog más társadalmi normáktól — a vallási, erkölcsi, technikai normáktól, mint ahogyan nem különül el a hatalmi szervezet sem az emberi csoporttól.¹

Heller Ágnes rámutat arra, hogy a primitív társadalmakban, ahol még nem volt a cselekvésnek viszonylagos autonómiája, ugyancsak büntettek anélkül, hogy az erkölcsi szabadságot tételezhették volna. Felelősségre vontak és büntettek a társadalom szükséglete és haszna, a társadalmi közösségek érdeke szempontjából. S a későbbiekben is, amikor már kialakult a viszonylagos autonómia, a büntetés és felelősségrevonás létezésében és módjában mindig a közösség haszna és szükséglete a domináló. Ha valakit a közösségből száműztek, sosem törődtek azzal, hogy mi lesz a száműzött emberrel. Csak jóval később vált fontossá már az is, hogy mi lesz az egyénnel az erkölcsi büntetés után.

Ennek a felfogásnak a hátterében — véleményem szerint — az is állt, hogy az érvényes normák vétői ellen felléptek anélkül, hogy vizsgálták volna: vajon a társadalom továbbfejlődése szempontjából a fennálló rend mennyire hasznos. A rendet abszolutizálták, a normákat eleve helyesnek tételezték. Ennek pedig egyenes következménye volt annak védelmezése, hogy aki e normákat megszegi, helyességét eltérő viselkedésével megkérdőjelezi, az megbocsáthatatlanul vét a közösség ellen. Innen is adódik, hogy a közösség a normasértést feltétlenül és nyersen megtorolta. Ennek a szemléletnek a maradványait nem nehéz jelenünkben is fellelni.²

Joggal mondták minden korszak forradalmárai — folytatja gondolatmenetét Heller —, hogy az emberek bűneiért nem elsősorban az emberek a felelősek, hanem a társadalom, melyben élnek, melyben dicsőség és haszon a gazembert övezi. Ha tehát az embereket meg akarjuk változtatni, akkor a társadalmat kell olyanná alakítani, melyben az embereknek nagyobb lehetőségük van az értékek realizálására. Nem hagyható ugyanakkor figyelmen kívül az a szempont sem, hogy az objektív gazdasági törvények, ha rosszak, reakciószak, okai lehetnek a bűnösök általános növekedésének, de nem lehetnek „felelősök” értük. Felelősök csak azok a szubjektumok lehetnek, akik e törvényeket életben tartják, támogatják és érvényesítik.³

II.

Geiger tagadja, hogy napjainkban az erkölcs és a jog között bármiféle kapcsolat volna. Állítása szerint az idők folyamán a kettő teljesen elkülönült és függetlenedett egymástól, így ír: A jog és a morál közötti viszony olyan történeti kérdés, amelyről rendszerezett általánosítható vélemény nem adható. A valóságban a kettő között semmiféle viszony nincs, hanem egy társadalompolitikai elvárás áll a háttérben: legáltalább a „helyes” morál és a „helyes” jog között

kapcsolatnak kell fennállnia. A kutatóknak csak arra van lehetőségük, hogy egy adott jogrendszer és egy adott morálrendszer közötti viszonyt vizsgálják valamely adott társadalmon belül. Arra azonban senkinek nincs módja, hogy empirikus megközelítésből a jog és a morál közötti viszonyt tanulmányozza.

Genetikailag a jog és a morál között szoros a kapcsolat, olyannyira, hogy az embrionális morál és az embrionális jog egybeesik. A hajdani erkölcsi törvény spiritualizálódáson és bensővé váláson alapult. A Jó érdekében megvalósított bizonyos magatartási formák a legmagasabb értékre tettek szert, és ezek betartása belső köteleességgé vált teljesen függetlenül attól, hogy a környezet ezt a viselkedést megkövetelte vagy kieroszakolta-e. Ehhez speciális morális motívumok hatékonyaknak bizonyultak. Az erkölcsi törvény a későbbiek során intézményesült. Ez a folyamat is erősítette azt a tendenciát, hogy a társadalom központi erőszak alatt tervszerűen működő szervezetté alakuljon át. Ezt nevezzük államnak. Ekkor már az állami erőszak — mint az egymástól kölcsönös függőség reprezentánsa — a magatartásokat előírta, aminek következtében ezek követése külső köteleességgé vált, mégpedig teljesen függetlenül attól, hogy azt az emberek belső köteleességüknek érezték-e vagy sem. Ezáltal lesz a specifikus jogi motívum hatékony. Hosszú évezredek át lényegében az isten vagy az istenek tisztelete és a külső szociális nyomástól való félelem, mint egymással szemben álló motívumok azok, amelyek a gyakorlatban egymásra hatnak és az erkölcsi törvény fennmaradását biztosítják. A jog és az erkölcs azonban a szabályszerű magatartás két külön rendszere.

A morál az a magatartásrendszer, amely hajdan a Jó iránti tiszteletben gyökerezett, és a megítélés is ennek megfelelő szempontok alapján történt. A jog viszont az a magatartási rendszer, amely a szociális kölcsönös függőségen alapul, és amelynek megítélői az állami erőszakszervezet által kijelölt hatóságok.⁴

Ez a felfogás azonban a kisebbséghez tartozik. A tudósok többsége igenli a két terület kapcsolatát. A szakemberek nagy része figyelmét elsősorban arra összpontosítja, hogy a különválás és az összetartozás fordulópontjait, okait kíséreljék meg felfedni.

Erre helyezi a hangsúlyt *Middendorff* és, aki szerint a büntetőjogi normák kialakulására kétségtelenül a legerősebb hatást az erkölcs gyakorolta, amelynek — mint valamely társadalom értékfogalmának összessége — a részéről megnyilvánuló erős visszatartása vallásos elképzeléseken nyugszik. A primitív társadalomban jog, erkölcs és vallás egységet képez; a legkorábbi történelmi időkben a bűncselekmény egyidejűleg mindig támadást jelent az istenség törvénye ellen is.⁵

Sajó András szerint amikor az állami szerv nagy jogszabály parancsa valamilyen vonatkozásban sérelmes az ember számára, és azt vizsgáljuk, hogy mi minősül sérelmesnek, azt általában nem lehet meghatározni, lévén a sérelem kultúrtermék, s mint ilyen a mindenkori társadalmi-történelmi helyzet függvénye.

¹ Király Tibor: A büntetőjog és garanciák. Jogtudományi Közlöny, 1981/5. 357—364. old.

² Heller Ágnes: A szándéktól a következményig. Magvető Kiadó, 1970. 103—104. old.

³ Heller Ágnes: i. m. 1970. 105. old.

⁴ Geiger, R.: Über Moral und Recht. Streitgespräch mit Uppsala. Duncker und Humblot, Berlin, 1979. 169—171. old.

⁵ Middendorff, W.: Sociologie des Verbrechens. Eugen Diederichs Verl. Düsseldorf/Köln, 1959. 10. old.

A sérelem fogalmába a testi sértések mellé fokozatosan beépültek a testi mozgás korlátozásai, majd, a test fogalmának szélesedésével, az annak mintegy külső kiterjesztését képviselő dolgok károsítása is. Ehhez járultak azután az intellektuális sérelmek. A sérelmet nem lehet a közvetlen sértettre korlátozni, mivel az ember meghatározott csoportok tagja, s mint ilyen, a csoportot, illetve e minőségében annak tagját ért sérelem az ő sérelme is. Úgy véljük, semmi sem szól amellett, hogy az ember a számára sérelmes parancsot teljesítse, amennyiben a nem-teljesítésből nem származik számára nagyobb sérelem, mint a teljesítésből. Még *Hobbes* is elismerte, hogy az ember engedelmessége az állam iránt megszűnik a létét veszélyeztető parancsok esetén.⁶

III.

Pound szerint a római jogfejlődés bizonyítja, hogy a jognak és az erkölcsnek közös az eredete, azonban fejlődésük során eltértek egymástól. Ezt igazolja az a tény, hogy a kezdeti időszakban a római jog nemcsak a „fas”-sal (azaz azzal, ami megegyezik az isteni akarattal, vagy — miként ezt a *Finály* lexikon részletezi — ami az isteni törvényekkel, és pedig mindazokkal, melyek a vallásos tiszta szabályokban és rendeletekben foglaltatnak, úgyszintén azokkal, amelyeket az erkölcsi érzés minden emberben belső természetéből folyó törvénynek nyilvánít, megegyezik, tehát isteni törvény, a kötelesség, mint az istenek akarata) foglalkozott, hanem a „boni mores”-szel is (azaz azzal, ami az emberek társadalmi szokásaival esik egybe), és a vallási jellegű befolyásoló eszközök, szankciók (ezek között pl. a kiközösítés) sokkal nagyobb súllyal estek latba a következő magatartás befolyásolása szempontjából, mint a „ius ciuile” (ami a szokásnak vagy az állam deklarált akaratának felel meg).

Az említett változás jól érzékelhető, ha a jogrendszer következő állomását, az ún. „strict” jogot vesszük szemügyre. Ekkor az állam, ill. a politikailag szervezett társadalom pontos játékszabályok szerint uralkodott, és a jog a társadalmi kontroll egyéb területeiről kivonult. Azonban a jogi előírások ebben az időben nyersekek és merevek voltak. A jog az orvoslás egy eszköze, szabályai jórészt eljárási jellegűek. A jog és az erkölcs viszonyát vizsgálva kitűnik, hogy a kodifikált vagy kikristályosodott szokások az erkölcsből különültek ki, de nem tudtak lépést tartani a hatalom növekedésével. Az ókori törvénykönyvek és a szokásjognak írásba öntött formái, amely az ún. „strict” jogban a jogrendszer alapját képezik, a tényeknek pontos egybegyűjtésén alapul. Ebben az időben a legfőbb feladat ezek segítségével is a közbiztonság megszilárdítása volt. Az egyes előírások általánosításáról még nincs szó, és értelmezésük is csak viszonylag szűk körben volt szokásos. A leglényesebb a konformitás, de legalábbis ennek kifejezett igénye a meghatározott formákhoz és szokásokhoz. A situációk, az emberi viselkedésformák morális aspektusai teljesen közömbösek.⁷

⁶ *Sajó* András: Jogkövetés és társadalmi magatartás. Bp., 1980. 183. old.

⁷ *Pound*, R.: Law and morale. Oxford Univ. Press, 1926. 27–29. old.

A morális és a jogi szabályok egymásra hatásának ékes bizonyítéka *David* megfigyelése, aki szerint a 13. századtól a római—germán jogcsaládban a jogszabályokat „magatartási” szabályoknak fogják fel, amelyek szorosan kapcsolódnak az erkölcsről és az igazságszágról vallott felfogásokhoz.⁸

A nagy változás *Pound* szerint egy folyamat eredménye, amelynek kézzelfogható következményeit a múlt században lehetett először észlelni. A pozitív jog a 19. századig tartó fejlődése során az említés tekintetében immorálisra vált, de legalábbis háttérbe szorította a morális megfontolásokat. A jogfejlődésnek ebben a szakaszában azonban kívülről újból morális elemek kerültek a jogba. Az angol jogba a 16. század folyamán belekerült az egyenlőség eszméje. A kontinentális Európa jogában a 17. és 18. században a természetjog eszméje hatott erősen. A morális kötelesség jogi kötelességé vált. Az egyéni emberi lét, mint morális egység jogi egységként is kifejezésre jutott. A morális elvek tehát jogszokássá váltak. Ebben az időszakban uralkodóvá vált az a nézet, hogy a jognak minden tekintetben össze kell kapcsolódnia az erkölccsel. Ekkor fedezték fel azt is, hogy az erkölcs jogi szankciók segítségével tehető hatékonyra, ehhez viszont jogi intézményekre van szükség. A tulajdonképpeni jogtudományt ettől a ponttól számíthatjuk. Azt mondhatjuk tehát, hogy a jogtörténeti megközelítésekben az erkölcs vált potenciális joggá. Valamely erkölcsi elv előbb az igazság elvévé vált, majd pedig szokássá. A 19. században kifejlődött jogi szempontú jogosultságok és kötelességek a jogfilozófusoknak a megelőző két évszázadban a természetjog és az erkölcsi kötelességek területén végzett munkásságára vezethető vissza. Egyben meg is haladta nézeteiket, mivel az elképzeléseknek többé-kevésbé meghatározott tartalmat adott. Ekkor jutottak arra a következtetésre, hogy ha valami erkölcsös, akkor az egyben jogszerű is. Az analitikus irányzat képviselői rájöttek arra, hogy most már önállóan is vizsgálhatók a jogi intézmények. A társadalomban bekövetkezett változások is arra ösztönözték a jogtudósokat, hogy egyre kevesebbet foglalkozzanak az erkölcsi kérdésekkel. Ezt a pénzhez való megváltozott viszony kényszerítette ki. A jog és a kötelesség fogalomrendszere egyre homályosabbá vált, ami elősegítette, hogy a jogtudomány mindinkább elvont koncepciókkal foglalkozzon.

Angliában a 19. század végétől mind nagyobb szerepet játszott egyrészt az Amerikában uralkodó szokásjog, másrészt a kontinentális kereskedelmi jog szelleme. Emiatt fokozatosan elfordultak annak vizsgálatától, hogy „mi kellene legyen”, és egyre inkább a jelen problémáira összpontosították figyelmüket. A „mi van” figyelembe vételekor a természetjog autentikus interpretálására helyezték a hangsúlyt. Eközben a morális intézmények és elméletek bevonultak a jogrendszerbe és kialakult az „igazságszágról” rendszerre. Ennek során a 19. század jogászai erőfeszítéseket tettek annak kimutatására is, hogy a jogi természetű jogosultságok nem feltétlenül jogosak, azaz csak részben esnek egybe azzal az általános megérzéssel, hogy mi kellene legyen. Igyekeztek rámutatni arra,

⁸ *David*, R.: A jelenkor nagy jogrendszerei. Összehasonlító jog. Bp., 1977. 421. old.

hogy valamely jogi követelés morálisan rossz lehet, azaz a jogi szempontból tekintett jogosultság jogtalan is lehet. Rámutattak arra, hogy a jogalkotás és a jogalkalmazás között éles határvonal húzódhat, amelyet az analitikus szemléletű jogászok elutasítottak, a történeti szemléletet magukévá tevők annál inkább akceptáltak. Megállapítható, hogy a rutin eseteket kivéve az analitikus jogászok a mindennapi döntések során a morál szerepét jelentősen alábecsülték. Az ellentábor úgy vélte, hogy az a jogi adminisztráció, amely ezt a tényt figyelmen kívül hagyja, „a levegőben lóg”, mert nem áll a háta mögött bármiféle filozófiai elmélet.

Összegezeként az állapítható meg, hogy a mindennapi gyakorlatban a morális javaslatok hivatalosan megalapozott jogi előírásokban nem öltöttek testet, kivéve azt az esetet, amikor a jogásznak az eljárás során azt sikerült demonstrálnia, hogy erkölcsileg jól cselekedett. Azonban a szokásjog soha nem helyezkedhetett arra az álláspontra, hogy az hivatalosan megalapozott és ezzel egyidejűleg erkölcsstelen. Épp ezért olyan álláspontra sem lehet helyezkedni, hogy a jog egy, a morál pedig ettől független másik dolog.⁹

Pound szerint a 19. sz. jogászaik figyelmen kívül hagyták a morális megfontolásokat, mivel arra az álláspontra helyezkedtek, hogy a jog ilyen szempontokat nem vehet figyelembe. Szerintük kivihetetlen, hogy a morális kötelességeket tegyék a jogi kötelezettségek alapjává. Nem követhető egy olyan felfogás, amely szerint a jog csak azt vizsgálja, hogy a tett megfelel-e a morális kötelességeknek. A morális elvek individuális és relatív alkalmazásukból nyerik erejüket, alkalmazásuk a körülmények és az egyének függvényében történik. Amennyiben az erkölcs autonómiáját nem őrizné meg, a jogon kívül moralitás, a szankcionálhatatlan, de feltétlenül követendő erkölcsi normák elvesztenék igazi erejüket. Ugyanakkor a jogi szabályok általános és abszolút alkalmazásukból nyerik erejüket.

A 19. század jogtudományi gondolkodásának lényege, hogy valamennyi jogi előírás potenciálisan a jogász fejében van, és pusztán logikai folyamat eredménye. A vagyoni viszonyokkal, a kereskedelmi tranzakciókkal, ezek biztonságával kapcsolatos előírások általános és abszolút alkalmazására van szükség.

Nem hagyható ugyanakkor figyelmen kívül, hogy a jog korántsem csak ilyen viszonyok szabályozására hivatott. A jognak egy tekintélyes része egyes emberek közötti kapcsolatokkal foglalkozik. Épp ezért hibás a jogot és a morált mereven elválasztani egymástól.¹⁰

Poundnak a múlt század jogászeit érintő kritikájának ellentmondani látszik Jellinek felfogása, ő ugyanis úgy véli: vizsgálni kell azt a lehetőséget, hogy ami jogilag egyértelműen megengedett, azt erkölcsi szempontból korántsem mindig könnyű megítélni. Példaként hozza fel a keményszívű hitelezőt, aki a szegény adóstól az utolsó jószágát veszi el. Az ilyen ember erkölcsstelenül, de nem jogellenesen cselekszik — mondja Jellinek. Ez az ellentmondás azonban

mégis feloldódik — folytatja a szerző a gondolatmenetet —, ha a jogot etikai oldalról mint az erkölcsi követelés minimumát fogjuk fel. Minden hitelező erkölcsösen cselekszik, ha kárának megtérítését követeli, azonban erkölcsösebben cselekszik, ha enged az adósnak. Ha a jogot az erkölcs legalacsonyabb fokának tekintjük, úgy minden konfliktus feloldható, ha mindkettőt, mint különálló erőt vesszük tekintetbe.¹¹

Sajó András pedig még korábbra megy vissza, amikor azt írja: Feuerbach álláspontján jól példázható, hogy a jognak a moráltól való függetlenítése is csak azt a célt szolgálja, hogy a jog biztosíthassa azt a szabadságot, melyben az ember morális lény lehet.¹²

König úgy véli, hogy a hagyományból kifejlődő morális köztudatnak kétértelmű helyzete van annyiban, hogy egyrészt a jog normái alatt áll, tehát közelebb esik a tényleges viselkedéshez, másrészt alkalomadtán túl is mehet a jog normáin — különösen azután, hogy filozófiailag továbbfejlődött, és a „közvélemény” útján elterjedt — amennyiben a jog már meghozott döntéseit esetleg ismét érvényteleníti, és megbocsát olyan tetteket is, amelyeket a büntetőjog elítélt. A büntetőjog ismer ugyan „enyhítő körülményeket”, de általában nem tud „megbocsátani” (csak „végszükség” esetén). Ugyanebben az értelemben állítja szembe Marx (az 1842. okt. 25-i) falopási törvényről szóló híres cikkében a szokásjogot a hatályos joggal. De megfordítva, a morális köztudat sokszor élesebben is ítélhet, mint a hatályos jog.¹³

A lakossági jogtudatnak, a közerkölcsnek és a jognak a kapcsolatával foglalkozó nézetek korántsem egységesek. Egyik irányzatként érdemes idézni Sajó álláspontját. A magyar valósággal összefüggésben hívja fel a figyelmet arra, hogy a felszabadulás előtt — Erdei Ferenc elemzéséből kitűnően¹⁴ — a magyar nép tradicionális életvitele következtében egyáltalán nem szocializálódott jogi jellegű rendkívüli helyzetekre, mivel ilyen rendkívüliség — és a rendkívüliség a tradicionális közösségekben általában — nem létezett számukra valóan.¹⁵

Lukács György viszont úgy véli, hogy az az általánosítás, amelyet az etika a morális aktusokon végrehajt, a különösség minden kategoriális ismervét magán viseli. Ez a viszony a jogi szféra általánosságával kapcsolatban talán még világosabban látható. Történelmileg bizonyára nem volna túl nehéz kimutatni, hogy sok elkülönülést, amelyet a jogrendszerek egyre növekvő számban mutatnak fel — magától értetődően nem valamennyit —, a nép etikai nézeteinek társadalmi nyomása erőszakolt rá a törvényhozásra és ennek alkalmazására. E helyzet megvilágításához elegendő, ha ennek a szférának egy régi vitakérdésére utalunk. Míg a tiszta „szándék-etika” (moralitás) a tettek következményeit kiküszöböli a morális megítélésből, a jogi megítélés eredetileg tisztán a

¹¹ Jellinek, G.: Die socioethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe, Hölder, Wien, 1878. 53–54. old.

¹² Sajó András: Kritikai értekezés a jogtudományról. Akadémiai Kiadó, Bp., 1983. 177–178. old.

¹³ König R.: A jog a társadalmi normarendszerek összefüggésében. In.: Sajó András (szerk.): Jog és szociológia. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1979. 261–288. old.

¹⁴ Erdei Ferenc: A magyar falu. Bp., 1974. 168. old.

¹⁵ Sajó András: i. m. 1980. 224. old.

⁹ Pound, R., i. m. 1926. 30–38. old.

¹⁰ Pound, R., i. m. 1926. 63–72. old.

tettet és következményeit tartotta szem előtt. (Az, hogy a szándék mozzanatait növekvő mértékben veszik fel a törvényekbe, a jogászi kazuisztikába stb., legalábbis részben bizonyára a jog etikai befolyásolásának rubrikájába tartozik.)¹⁶

IV.

A vázlatos áttekintésből is látható, hogy vitatni lehet morál és jog kapcsolatának szorosságát, egymásra hatásuk módját, a szabályozó rendszer működési mechanizmusának lényegét. Egy dolog azonban vitathatatlan: a két régió kapcsolatának ténye. Egy adott korszakban vezetők és vezetettek viszonyának, moralitásának, nyíltan vállalt vagy álcázott értékrendjének — főbb torzulásaival együtt — hű lenyomata a jogrendszer maga, benne a konkrét szabályokkal.

Jelenünk gyorsan változó társadalmi-gazdasági viszonyai között különösen fontos újragondolni erkölcs és jog viszonyát. A múlt is azt bizonyítja, hogy az érdeklődés a vizsgált kérdések iránt hasonló időszakokban élénkült meg. A társadalmi-gazdasági mozgások és a morális-jogi összefüggések iránti érzékenység közel egyidejű megélnéklése aligha véletlen. A két terület kölcsönösen hat egymásra. Számomra nyilvánvaló, hogy más társadalmi-gazdasági viszonyok más erkölcsöt hoznak létre. Ez a másság nem jelent feltétlenül jobbat, tökéletesebbet, mint ahogy a társadalmi-gazdasági változások sem feltétlenül és mindig a fejlődés irányába mutatnak. Mind a társadalmi-gazdasági, mind a morális változások eredményeként kialakult új konstrukció megőrzve megtartva magukban foglalja a múlt számos lényeges (jó és rossz) elemét. Napjaink joga pedig elkerülhetetlenül összefügg e változásokkal. Részint előkészíti, részint követi azokat.

A mondottakra tekintettel nagy szükség van a most tárgyalt kérdéskör alapos vizsgálatára. Részint azért, hogy a múlt megállapításait ne újra kelljen felfedeznünk, az elkövetett hibákból idejekorán okuljunk. Részint azért, hogy a jövő társadalomformálásába a jog hatékonyan tudjon beavatkozni. Itt és most kell újragondolnunk moralitás és jog viszonyát.

¹⁶ Lukács György: Az esztétikum sajátossága. II. kötet. Bp., 1965. 198—199. old.

Meg kell kísérelnünk — hosszú távú szempontokat figyelembe véve — meghatározni azokat az alapelveket, amelyeket a rövid távú tervezés során is érvényesíteni kell ahhoz, hogy a régi hibákat elkerüljük, a társadalom számára a jog orientációs szerepét a jövőben betölthesse. Napjaink sokat emlegetett értékzavarának egyik — ha nem is a legfőbb — forrása épp a morál és a jog viszonyának tisztázatlansága. Az élet sok területén a jog nem kapja meg az érvényesüléséhez szükséges morális támaszt, bár erre lehetőség volna. Ennél még nagyobb baj, hogy számos életterületen el sem döntött (olykor el sem dönthető), hogy a jogi előírásnak egyáltalán van-e a társadalomban morális előzménye.

A múlt tapasztalatai arra figyelmeztetnek, hogy meglehetősen alacsony hatékonysággal képes működni a társadalom többségének moralitásától idegen jog. Épp ezért tűnnek aggályosaknak az olyan törekvések, amelyek alapvető életviszonyok átforgatásának lehetőségét csak jogi előírások érvényesítésével tartják kivitelezhetőnek. Legyen bármily erős a kényszer a jogkövetésre, legyen bármily szigorú annak ellenőrzése, morális háttér hiányában főleg gyors sikerre nem lehet számítani. Főleg akkor nem, ha a jogkövetés háttérében álló törekvések a korábban meghirdetett elvekkel olykor szöges ellentétben vannak. Az ilyen változások, mondhatni pálfordulások után hosszú időn át számítani kell az új, a korábbi elvekkel ellentétes szabályozás nyomán és miatt felépülő értékzavarokra.

Mondanivalónk röviden abban összegezhető, hogy morál és jog viszonyát leginkább három kérdés-körben kell a jövőben alaposabban vizsgálni. Először: vannak-e, és ha igen melyek azok a fontos morális normák, amelyeknek a jog nem ad (kellő) támaszt. Másodszor: vannak-e, és ha igen melyek azok a fontos jogi normák, amelyeknek a morál nem ad (kellő) támaszt. Harmadszor: vannak-e, és ha igen melyek azok a morális és jogi normák, amelyek ellentmondanak egymásnak. Az első két esetben a támaszkeresésre, a harmadikban az ellentétek felépítésére kell törekedni. A tervezésnél pedig nagy súlyt kell helyezni arra, hogy lehetőleg minél szűkebb legyen az a sáv, ahol az említett problémák keletkezhetnek. Minél inkább sikerül e három körben a sikert elérni, annál kiegyensúlyozottabban fejlődhet a társadalom.

SZEMLE

Molnár Imre

In memoriam Pólay Elemér
(1915—1988)

Váratlanul, 74. évében tört rá a halál, s alkotó erejének teljében ragadta el. Alig egy hónappal korábban

Molnár Imre tanszékvezető egyetemi tanár, JATE Állam- és Jogtudományi Kar (Szeged).

két külföldi kongresszuson is részt vett (Bielefeld, Berlin), teljes fizikai és szellemi frissességgel dolgozott, alkotott.

Pólay Elemér 1915-ben Zomborban született pedagóguscsaládból. A család a Magas-Tátra hegycsúcsai között fekvő kis „zipser” faluból, Felkáról származik. Ezt tekintette igazi szülőföldjének, idősebb korában minden évben ide járt vissza pihenni, erőt meríteni új feladatok megoldásához. A „trianoni” békeszerződés hozta kényszerűségből a család Miskolcra vetődött. Itt végezte a középiskolát,

majd a jogakadémiát, Pécsen szerzett egyetemi doktorátust 1938-ban.

A családi körből hozta — elsősorban a gimnáziumi igazgató nagypapjától, valamint a magyar—francia szakos gimnáziumi tanár édesapjától — az indíttatást az antikutás felé. Kezdetben latin—görög szakos tanári pályára készült, de a bölcs öregek a jogász pályát tanácsolták. Itt sem maradt azonban hűtlen régi szerelméhez, „az ókori világ szellemi életéhez”, a római joggal kezdett foglalkozni. Így kapott egyéves ösztöndíjat Berlinbe. Majd innen hazajövet bíróságon he-

lyezkedett el. 1939-től járásbírósi, törvényszéki, ítélőtáblai gyakorlatot szerzett, 8 éven keresztül volt bírő, 1946-tól oktatott mint meghívott előadó a miskolci jogakadémián. Közben ez év tavaszán „A praetor szerepe a római magánjog fejlődésében” című munkájával egyetemi magántanárrá habilitáltak Debrecenben. 1949-ben került Szegedre az egyetemre egyetemi tanárként, ahol római jogot és 8 éven keresztül polgári jogot is oktatott. Több mint 30 éven keresztül vezette a római jogi tanszéket. Nyugdíjba vonulása után (1985), ha lehet, még aktívabban foglalkozott a római joggal.

Az egyetemen számos társadalmi és állami tisztséget töltött be, így 1955–57-ig rektorhelyettes volt. Különböző kitételeket kapott hosszú egyetemi működése alatt, 1985-ben a Munka Érdemrend arany fokozatával tüntették ki nyugállományba vonulása alkalmából.

Kiváló oktató volt, magát elsősorban „Schulmeister”-nek tekintette, erről tanúskodik 16, az oktatással foglalkozó cikke is.

Igazából azonban a római jog szorgos kutatója volt. A Miskolci Jogakadémián Szešlo professzortól a római jog pandektista irányú művelésére kapott indítást. Ezt tükrözi „A datio in solutum” című 1939-ben megjelent tanulmánya. A római jog történeti jellegű művelésére — mint fiatal berlini ösztöndíjas — Koschaker és Sombart professzortól kapott iránymutatást. A nyolc éves bírósági gyakorlat sem maradt eredménytelen, melynek hatására magánjogi érdeklődése egyre jobban elmélyült. Érett munkáiban ez a hármas hatás észlelhető, amely úgy sommázzható: pandektisztikán iskolázódott, történeti szemléletű, magánjogi gondolkodású.

Az új előírásoknak megfelelően — annak ellenére, hogy egyetemi tanár volt — megszerezte az Állam- és Jogtudományok Kandidátusa fokozatot 1956-ban „Az eladói kellékszavatosság” című tanulmányával.

Tudományos tevékenysége széles körű volt, szinte a római jog minden ágát felölelte (személyeket, családi, kötelmi, öröklési jogot). Ez a szerteágazó tevékenység ötven esztendőre tekint vissza.

Életpályája során 9 monográfiája, több mint 140 tanulmánya, számtalan recenziója jelent meg a különböző tudományos folyóiratokban magyar, német, francia, angol, spanyol, lengyel és török nyelven. Sok egyetemi

jegyzetet írt római és polgári jogból. Brósz professzorral együtt írta a 15 éve használatos Római jog c. tankönyvet. G. Härtel leipzig-i professzorral együtt megírták az NDK első római jogi tankönyvét „Römische Rechtsgeschichte” címen.

Természetszerűleg itt csak a legfontosabb műveinek néhány lényeges megállapításával kívánunk foglalkozni.

1964-ben a megjelent munkája — mellyel az Állam- és Jogtudományok Doktora címet is megszerezte (akadémiai doktori fokozat) — „A társadalmi normák differenciálódása az antik Rómában” címet viseli. A mű legfőbb érdeme, hogy elválasztja a római jogba recipiált filozófiai fogalmakat a pozitív jog produktumaitól, a praetori jogot az aequitas, ius naturale, ius gentium fogalmától. Korszakokként meghatározza a római jogrendszer tagozódását és annak okait. Emellett felveti, majd bizonyítja, hogy az absztrakció fejlődése (általánosítás, egységesítés, felesleges formalitások elhagyása) alapján megállapítható, hogy a jusztiniánuszi jog magasabb szinten állt, mint a csúcsként értékelt klasszikus jog. Ezt a megállapítást ugyan sok támadás érte, de ma már sokan osztják véleményét.

Mint igazi patrióta nagy kedvvel látott a magyar föld római kori emlékének a feltáráshoz. 1972-ben jelent meg „A dáciai viaszostáblák szerződései” című munkája magyar nyelven. (Idegen nyelven csak részpublikációk jelentek meg belőle.) Így került sor a viszonylag gazdag verespataki viaszostáblák anyagának átfogó feldolgozására. Munkája a dák-román kontinuitás hipotézisének cáfolata.

F. Wieacker göttingeni professzor 1968-as Deutscher Rechtshistorikertag-on megtartott Festvortrag-ja — Jhering születésének 150. évfordulójával kapcsolatosan — indította arra, hogy feldolgozza a magyar pandektisztika történetét. E munka során először azonban a német pandektisztika történetét kellett kidolgoznia, s ezt meg is tette 1976-ban publikált monográfiájában, amelynek német nyelvű változatát több NSZK-beli tankönyv is felhasználja. Mindenesetre nagy szolgálatot tett a tudománynak a pandektisztika feldolgozásával.

A 80-as évek elején mintegy tízéves kutatás eredményeként megírta „A római jogászok magánjogi gondolkodásmódja” című életműnek minősíthető monográfiáját, amelyben döntő érvekkel bizonyítja, hogy a preklaszi-

szikus kor volt a római jog alkotásainak szülőanyja, és a klasszikusok feladata a finomítás, cizellálás, fokonkénti absztrahálás volt. A vizsgálato- kat teljesen új a nemzetközi romanisztika számára is meglepő kiindulási pont (a jogász funkció) alapján végezte és igyekezett új megállapításokat tenni. Ez a mű minden romanistának elengedhetetlen kézikönyve. Nagy értéke, hogy magyar és német nyelven is megjelent.

1983-ban megjelent „Iniuria tényállások a római jogban” (angol nyelven 1986) című munkája egyrészt rámutat arra, hogy a ius és iniuria fogalmak hogyan válnak eseti fogalmakból a jogszerűség és a jogellenesség absztrakciójává a posztklasszikus és a jusztiniánuszi jogban, másrészt átfogóan megkísérelte feltárni az archaikus kor szerződésen kívüli felelősségének, de általában e kor felelősségi rendszerének jellegét, az eredményfelelősséget. Meggyőzően cáfolja a tipizált dolus malus fogalmát. Az iniuria tényállások elemzése kapcsán, a legszélesebb körben tárja fel a lehetséges elkövetési magatartásokat, majd válaszolja ezek történeti fejlődését a különböző korszakokban. Számos ma érvényesülő személyiség védelmi elvre is felhívja a figyelmet.

Ezt a széles körű tudományos tevékenységet csak nehezen lehet áttekinteni. Ha témánkat csoportosítanánk, akkor a következő felosztás lehetne tenni a kutatásokra nézve: mélyrehatóan foglalkozott a magistratus jogképző tevékenységével; újszerű összefüggésben mutatott rá a római jogrendszer tagozódására; elemezte a görög filozófia behatolását a római jog területére rámutatván az egyes jogi fogalmakra gyakorolt hatásukra; analizálta a különböző korszakok jogászainak gondolkodásmódját, jogképző tevékenységét; új utat nyitott a német és magyar pandektisztika kutatásának területén, a világon először tárta fel összefüggéseiben a pandektisztika történetét; a személyiség védelem kapcsán rámutatott a jogos és jogtalan határvonalaira; az irodalomban elsőként dolgozta fel a dáciai viaszostáblák szerződéseit.

Külföldi kapcsolatai széleskörűek voltak. A szocialista országok valamennyi romanistájával jó viszonyban volt, baráti módon dolgozott össze velük. Kiterjedt kapcsolatai voltak a nyugati országok felé is. Így elsősorban szoros tudományos barátságot tartott fenn több nyugatnémet és olasz egyetem római jogi intézetének

dolgozóival. Szoros kapcsolatban állt a turkui egyetem római jogi tanszékével, valamint két tokiói egyetem tanszékeivel. 29 nemzetközi kongresszuson (7 Deutscher Rechtsgistoriker-tag) vett részt előadással, referátummal, korreferátummal.

A magyar romanisztikát nemzetközi rangra emelte. Tudománya legmagasabb szférába jutott el. A magyar romanisztikának eddig soha nem látott tekintélyt, megbecsülést szerzett. Az ókori világ magas szellemi kultúráját hozta életközébe a mai világ emberéhez.

A leendő jogászok ezrei sajátították el Tőle a jog alapjait. Tanítása, gondolatai, szelleme tanítványaiiban él tovább.

Györgyi Kálmán

A büntetőjog és a modern orvosbiológiai eljárások

A fenti címben megjelölt témáról fog tanácskozni 1989 októberében Bécsben a XIV. Nemzetközi Büntetőjogi Kongresszus második szekciója. A Nemzetközi Büntetőjogi Társaság (AIDP) hagyományainak megfelelően az egyes szekciók ülését kollokviumokon készítik elő, amelyen a szekció elnöke, a főreferátum készítője és a nemzeti referensek vesznek részt. Nem véletlen, hogy ezt az előkészítő kollokviumot Freiburgban (NSZK) rendezték meg. Amióta a freiburgi Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht büntetőjogi részlegének vezetését Albin Eser professzor vette át, az itt folyó büntetőjogi kutatások új területtel, az orvosi tevékenység jogi vonatkozásaival gazdagodtak. Eser professzor e téma nemzetközileg elismert szakértője, ezért is kapta meg a megbízást e szekció elnöki teendőinek ellátására. A téma főreferense Raimo Lahti professzor, a Helsinki Egyetem Büntetőjogi Intézetének igazgatója.

Az előkészítő kollokviumra 1987. szeptember 21. és 23. között került sor a freiburgi Max Planck Intézetben.

A nemzeti referátumok az Eser és Lahti professzorok által kidolgozott kommentár alapján készültek, Lahti professzor összegezte ezeket egy vitanyagban, s az előkészítő kollokvium ennek alapján ment végig a súlyponti

kérdéseken. Szervezési szempontból bölcs dolog volt, hogy eleve kizárták a nemzeti referátumok elismétlését, hisz ezek írásban rendelkezésre álltak, a tanácskozás során a határozattervezet szempontjából lényeges kérdések megvitatására lehetett összpontosítani.

A kollokviumon huszonnégy országból több mint ötven szakember vett részt, túlnyomórészt büntetőjogászok, de kutató és gyakorló orvosok, igazságügyi orvosok, biológusok és gyógyszerkutatók is.

A magyar nemzeti referátumot Horváth Tibor és Györgyi Kálmán készítette (a nemzeti referátumokat a *Revue Internationale de Droit Pénal* fogja közzétenni).

A háromnapos kollokvium vitájának akárcsak vázlatos felidézésére sem kívánok vállalkozni, mert nagyon széles témakört fogott át, és az egyes kérdések megítélésében igen eltérő álláspontok kaptak hangot. A vita egyik meghatározó gondolata a kutatás szabadsága és az egyén jogai védelme szempontjainak összhangba hozatala volt, és különös hangsúlyt kapott a születendő ember jogi státusával összefüggő kérdések differenciált megítélése. A divergáló álláspontok mellett nehéz feladat hárult a kollokviumot szuverén módon levezető Albin Eser professzorra, s a határozat tervezetének kidolgozásában közreműködő Raimo Lahti főreferensre és Hans-Georg Kochra, a freiburgi intézet munkatársára. A határozattervezet legtöbb pontját nagy többséggel fogadták el, ami viszont nem jelenti azt, hogy a vitatott kérdések mindegyikében a kollokvium valóban megoldásra is jutott, hiszen sok esetben csak a megoldásra váró kérdés jobb megfogalmazását tekinthetjük eredménynek. Ami a hazai szabályozást illeti, az egészségügyi szabályok, kiváltképp az egészségügyi törvény 1987. évi módosítása révén és az ahhoz kapcsolódó végrehajtási szabályokkal, nemzetközi összehasonlításban korszerűnek tekinthető, s ez mondható el a családjogi szabályokról is.

De ez egyáltalán nem jelenti azt, hogy e téren ne lenne további tennivaló. A büntetőjogi szabályozást illetően a kollokviumon egyértelmű állásfoglalás csak a klónozás és az ember-állat hibridek, kimérák előállítását célzó kísérletek tilalmában született. A többi, esetleg büntetőjogi szabályozást igénylő kérdésben az ajánlások feltételes jellegűek, s a nemzeti

törvényhozó figyelmét hívják fel az orvosbiológiai kihívás által felvetett kérdések tanulmányozására, az állásfoglalások kialakításának szükségességére.

Az AIDP kongresszusain ritkán fordul elő, hogy a büntetőjogi kérdésekben való állásfoglalás előkérdéseként a kriminalista ilyen, számára idegen területen kényszerüljön a tétovánál határozottabb lépekkel közlekedni. A modern orvostudomány és biológia fejlődése hívta életre az ún. *orvosi jogot*, amely a jogn belül is interdiszciplináris jellegű, de még inkább ilyen (kell, hogy legyen) a jog és a medicina, a biológia és a farmakológia relációjában. Csak ezek ismeretében lehet egyáltalán eljutni a büntetőjogi szabályozás szempontjából releváns kérdésekhez.

A következőkben közreadott *freiburgi rezolúció* jól tükrözi az e téren felismert problémákat, a nagy vitakérdések megfogalmazásában elért eredményeket, a jogi szabályozás iránt támasztott követelményeket, a szabályozás lehetséges vagy kívánatos szempontjait, s azt a nem sok kérdést, amelyben már ma egyértelmű állásfoglalás születhet.

* * *

1. Általános megfontolások

1.1. A modern orvostudomány és biotechnológia forradalmi fejlődése a betegségek elleni küzdelem és az emberi egészség javítása terén elért örövendetes eredmények mellett az emberekre és az emberiségre nézve nem kívánt mellékhatásokat és veszélyeket is eredményezett. Ezeknek az új egyéni és társadalmi problémáknak a megoldása a hagyományos erkölcsi elvek felülvizsgálatát és szükség esetén új jogi szabályozás kialakítását igényli.

1.2. A (megszületett és meg nem született) emberen és emberrel végzett kutatás, a szervátültetés, a szaporodási orvostudomány és a géntechnológia azok a legfontosabb területek, amelyekkel kapcsolatban új problémák merülnek fel és amelyek megfelelő új szabályok kialakítását tehetik szükségessé. E területen a hagyományos orvosi gyógykezelést jóval meghaladó mértékben ütköznek egymással a szemben álló érdekek:

1.3. Az egyik oldalon, különösen a humán kutatásnál, a probandus védelméről van szó, önrendelkezési jogának tiszteletben tartásáról, amelyet

a megfelelő felvilágosításon alapuló beleegyezésének (informed consent) megkövetelése biztosít, életének és testi épségének a megengedhetetlen kockázattal szembeni védelméről, adott esetben az emberi méltóságát lealacsonyító kísérletekkel szemben, vagy különleges kiszolgáltatottságának kihasználásával szemben. A modern szaporodási orvostudomány révén a születendő gyermek érdekeinek sérelmén kívül veszélybe kerülhet a házasság és a család intézményes védelme is; a modern géntechnológia diszkriminációt eredményezhet a munka- és a biztosításügy területén és káros környezeti következményekkel járhat.

1.4. A másik oldalon áll a személyiség szabad kibontakozásához való jog (ideértve az utódokhoz való jogot), valamint a tudomány és a kutatás szabadsága, s ez utóbbi nemcsak az egyes kutatók egyéni érdekében, hanem az orvostudomány további fejlődéséhez fűződő általános érdek szempontjából is, amely végső soron az emberek és az emberiség javát hivatott szolgálni.

1.5. Ezen egymással összeütköző érdekek mérlegelésében a különböző vallási, erkölcsi és politikai meggyőződések által befolyásolt eltérő jogi kultúrák és társadalmi rendszerek eltérő álláspontokra és eredményekre jutnak. Mindazonáltal e problémák országhatárokat átlépő jellege és az egyes államok közti kölcsönös függőség növekedése folytán nemzetközileg egységes elvekre és cselekvési szabályokra kell törekedni, és ha ez lehetséges, nemzetközileg kötelező szabályozási formákat kell létrehozni.

1.6. Az egymással ütköző érdekekre tekintettel differenciált szabályozási eszközökre van szükség: kezdve a magas fokú orvostikai követelmények felállítására vagy fenntartására vonatkozó inkább „puha” hivatásbéli irányelvektől egészen a különböző érvényesítési modellekre és szankcionálási módokra épülő jogi szabályozásig. Ennek kapcsán többirányú megoldásra kellene törekedni, amelyben mind polgári jogi intézkedések, mind közigazgatási és büntetőjogi szankciók alkalmazásra kerülnek.

1.7. A büntetőjogi ellenőrző mechanizmusnak racionális érveken kell alapulnia. Az orvosi tevékenység büntetendővé nyilvánításának és a büntetéssel való fenyegetésnek egyaránt csak „végső eszközként” (ultima ratio-ként) lehet helye: Első fel-

tétele az, hogy a fenyegetett érdek védelmet érdemel és a veszélyeztető cselekmény elvetendő (büntetést érdemlőség). Ezen kívül a büntetőjog alkalmazásának egy költség-haszon összevetésben szükségesnek kell bizonyulnia (a büntetés szükségessége) és ezen kívül alkalmasnak is kell mutatkoznia (a büntetés alkalmassága).

1.8. A különböző ellenőrző mechanizmusok alkalmazása az orvosbiológiai eljárásokkal kapcsolatban egyebek közt függvénye annak is, hogy az egyes országok törvényhozása milyen módon ellenőrzi az egészségügyi személyzet tevékenységét általában és a kutatás terén különösen. Ennek kapcsán különbségek lehetnek a valódi büntetések és pusztán közigazgatási szankciók között. További alternatívaként szóba jöhet az is, hogy pusztán keretszabályozást alkotnak és egyben felállítanak egy engedélyező hatóságot, amely e területen felügyeletet gyakorol a munka felett, adott esetben szabályokat bocsát ki és megteszi a szükséges intézkedéseket.

2. Kísérletezés emberen (ideértve a gyógyszerek kipróbálását)

2.1. Az orvostudomány nem fejlődhet orvosi kutatás nélkül. Új és jobb gyógymódokat éppúgy, mint új és jobb gyógyszereket nem lehet másként bevezetni, csak úgy, hogy általános alkalmazásuk előtt kísérletileg embereken is kipróbálják. Az emberen végzett orvosbiológiai kutatásra nézve ugyan már születtek etikai és hivatási jellegű nemzetközi elvek és irányelvek, így különösen a World Medical Assembly 1964. évi Helsinki Deklarációja (amelyet 1975-ben Tokióban módosítottak), valamint a World Health Organisation és a Council for International Organisation of Medical Science (CIOMS) által 1982-ben javasolt nemzetközi irányelvek az emberen végzett orvosbiológiai kutatással kapcsolatban, az ilyen nyilatkozatok és irányelvek jellegüket tekintve azonban csupán erkölcsi elveket fogalmaznak meg; megsértésük önmagában véve még nem jelent szankcionálható jogsértést. Épp ezért a probandusok védelmét jogilag is tisztázni kell és szükség esetén büntetőjogilag is biztosítani kell.

2.2. Mindaddig, amíg az ilyen kísérletek — már kipróbált standardkezelés híján — egyben az érintett beteg egyéni javát is szolgálják, elvileg az orvosi gyógykezelésre vonatkozó ál-

talános szabályokat (ideértve az esetleges büntetőjogi szankciókat is) kell alkalmazni. De már az úgynevezett „gyógykísérlet” (therapeutic research) kategóriájánál is szükségesnek tűnik a beteg beleegyezésén kívül a várható haszon és a felmerülő kockázat mérlegelése abban az értelemben, hogy egybe kell vetni egyrészt a kísérleti személy oldalán felmerülő egészségkárosítás kockázatát, másrészt az elérni kívánt kezelési eredményt és kutatási célokat.

2.3. Ennek a haszon-kockázat mérlegelésnek annál nagyobb jelentőséget kell tulajdonítani, minél inkább kísérleti jellegű az új eljárás vagy gyógyszer, és minél kevesebb egyéni haszonnal járhat a konkrétan érintett ember számára (ez a helyzet különösen egy új készítmény első ízben egészséges probanduson történő kipróbálásánál vagy egy betegnek a kontrollcsoportba való bevonásánál). Még ha ezek során végső fokon gyógyító-megelőző, diagnosztikai vagy terápiai célkitűzéseket is követnek, ennyiben emberen való kísérletezésről van szó, amelyekre nézve — eltekintve a gyógyszerek kipróbálására vonatkozó különös szabályoktól — sok országban még hiányoznak a kísérleti személyeket védő kifejezett jogi biztosítékok.

2.4. A nem gyógyító célú kutatás esetében különösen a következő elvek igényelnek büntetőjogi megerősítést:

— Az élet és a testi épség védelme érdekében a probandust nem szabad közvetlen életveszélynek és aránytalanul nagy egészségi kockázatnak kitenni.

— Önrendelkezési jogának védelme érdekében a probandust csak kifejezett és írásos beleegyezése alapján lehet bevonní kísérleti eljárásba vagy gyógyszer kipróbálásába.

— A lehetséges kockázattal szemben a probandust oly módon kell biztosítani, hogy kár bekövetkezése esetén megfelelő kártalanításban részesülhessen.

2.5. A probandusok ezen jogainak és érdekeinek tiszteletben tartása és az átfogó haszon-kockázat mérlegelés biztosítása érdekében független, interdiszciplinárisan összeállított és különösen megfelelő jogi szakmiserettel is rendelkező etikai bizottságokat kell létrehozni.

2.6. Egészen az általános tilalomig terjedő további védelmi intézkedéseket kell tenni olyan személyek tekintetében, akik tulajdonságaik vagy vi-

szonyaik folytán különös védelmet igényelnek (mint a kiskorúak, a terhes nők, a szellemi vagy testi fogyatékosok, elítéltek, illetőleg az olyan személyek, akiknek a belátási képessége vagy döntési szabadsága korlátozott). Ilyen személynek a bevonása olyan kísérletbe, amelytől e személy részére egyénileg semmilyen haszon nem várható, mindazonáltal jogszerű lehet, ha a következő feltételek fennállnak:

— ha (mint például meghatározott gyermekbetegségeknél vagy szellemi fogyatékoságoknál) valamely gyógyító eljárás vagy gyógyszer kialakítása vagy továbbfejlesztése másként nem kutatható, csak olyan személyeken, akik az érintett védelmet igénylő csoporthoz tartoznak,

— ha ezt megelőzően minden lehetőséget kimerítettek a szükséges ismereteknek állatkísérletek vagy olyan személyeken végbevitt kísérletek útján való megszerzésére, akik nem tartoznak különös védelmet igénylő csoportokhoz,

— ha az érintettet nem teszik ki semmilyen vagy legalábbis csak minimális egészségi kockázatnak,

— továbbá, ha a törvényes képviselő joghatályos beleegyezését megszerzik, de ennek kapcsán magát az érintettet is be kell vonni a saját belátási és ítéletképesége fokának megfelelően. Az érintettet kifejezetten kinyilvánított akarata ellenére semmi esetre sem szabad nem terápiás célú kísérletbe bevonni.

2.7. Az előbbieken említett feltételek megtartása szempontjából lényeges minden körülményt és eseményt átfogóan dokumentálni kell.

2.8. Annak érdekében, hogy a kutatók olyan emberrel való kísérleteket, amelyeket saját országukban nem végezhetnek el, ne kíséreljenek meg más országban elvégezni, amelynek a jogi szabályozása kevésbé szigorú, nemzetközi jogegységesítésre kell törekedni.

— Ezzel kapcsolatban a nemzeti standardokat legalábbis azokhoz az elvekhez kell igazítani, amelyek deklarációkban, irányelvekben és konvenciókban már széles körű nemzetközi elfogadást nyertek.

— A probandusok védelmét szolgáló tényállásokat az univerzális elv alapján a nemzetközi büntetőjog által is biztosítani kell.

3. Szervátültetés és mesterséges szervek

3.1. A hagyományos büntetőjog többnyire nem felel meg kellő mértékben azoknak a különös problémáknak és szükségleteknek, amelyek a szervátültetéssel és az emberi szövet kutatásával és felhasználásával függenek össze:

— Míg a testi sértésre vonatkozó általános büntető rendelkezések elsősorban a testi épség elleni olyan beavatkozások ellen irányulnak, amelyekbe az érintett nem egyezett bele, addig az élő donortól való szervkivételnél általában egy testrészt tudatos és akart odaadásáról van szó: a szabad döntésnek és az elfogadhatatlan kockázattal szembeni védekezésnek a szükséges biztosítékaira nézve a hagyományos büntetőjogban hiányoznak a kellőképp világos szabályok.

— Amennyiben az adott jogrendszer nem tartalmaz védelmi rendelkezéseket a holttestre nézve, fennáll annak a veszélye, hogy az szabadon felhasználható tárggyá válik.

— Ha viszont ezzel szemben a holttest minden beavatkozással szemben oltalom, vagy a hozzátartozók korlátlan rendelkezési joga alatt áll, akkor ez lényegesen korlátozza, ha ugyan nem zárja ki, szerv kivételének lehetőségét adott esetben egy másik beteg életének megmentése érdekében.

3.2. Amennyiben ilyen fogyatékoságok vagy akár tisztázatlan kérdések forognak fenn, kívánatos mind a recipiensek védelme érdekében, mint a donorok biztosítása érdekében, végül nem utolsósorban az orvos jogainak és kötelességeinek tisztázása érdekében, a szervátültetés és a mesterséges szervek alkalmazása feltételeinek és az ezek során alkalmazott eljárásoknak a törvényi szabályozása. A szabályozásnak különbséget kell tenni az élő és halott donorok között.

3.3. Az élő donoroktól való szervátültetés kapcsán különösen a következő követelményeket kell támasztani:

— Az érintett átfogó felvilágosítása és kifejezett beleegyezése.

— Az érdekek különösen gondos mérlegelése olyan szervek vagy anyagok kivétele esetén, amelyek nem regenerálódnak és/vagy amelyek elvesztése a donor számára életveszélyt vagy egészségének nagyfokú veszélyeztetését eredményezheti.

— E korlátozásokat fokozottan figyelembe kell venni gyermekeknél, valamint más, belátási vagy ítéletképességükben korlátozott személyek-

nél. Ezekről szervezet — még a törvényes képviselő beleegyezése esetén is — csak akkor szabad kivenni, ha hozzájuk közelálló személy életének megmentéséhez szükséges és más donor nem áll rendelkezésre. Ez értelemszerűen vonatkozik az elítéltekre is. Olyan esetekben, amelyekben a törvényes képviselő javára való szervadományozásról van szó, őt a döntésből ki kell zárni.

3.4. A halottól való szervátültetésnél elsősorban az elhunyt kifejezett vagy feltételezhető akaratából kell kiindulni.

— Ha erre nézve kellőképpen megbízható nyilatkozat vagy utalás nincs, akkor tekintettel kell lenni a legközelebbi hozzátartozók döntésére.

— Az is elfogadható alternatíva, hogy a szervátültetés megengedett, ha az elhunyt az eljárás ellen halála előtt kifejezetten nem tiltakozott és a legközelebbi hozzátartozók ezzel elmentés akarata nem ismeretes.

3.5. Nem utolsósorban az idő előtti szervkivételekkel szembeni védelem biztosítása érdekében szükségesnek tűnik, hogy általánosan kötelezően meghatározzák — a nemzetközileg elismert kritériumok figyelembe vételével — a halál kritériumait és szabályozzák az e kritériumok megállapításához szükséges eljárást. A donor halálát olyan orvos állapítsa meg, aki nem tartozik sem a kivételt végző, sem a beültetést végző teamhez.

3.6. A betegnek az emberhez méltó halálra való jogát nem érintheti az, hogy szerv adományozására alkalmas.

3.7. Amennyiben a szervátültetés vagy a mesterséges szervek alkalmazása „gyógykísérlet”-nek tekinthető, az ehhez előírt feltételeket (ld. különösen fent 2.2.) be kell tartani.

3.8. Az ivarmirigyek (gonádok) átültetését meg kell tiltani.

3.9. A mesterséges szervek önkényes vagy egyébként meg nem engedett kivételét és újrafelhasználását meg kell tiltani.

3.10. Az emberi szervek kommercializálását meg kell akadályozni, szükség esetén büntetőjogi eszközökkel is.

4. Orvosilag segített szaporodás

4.1. Az orvosilag segített szaporodással (mesterséges megtermékenyítés, in vitro fertilizáció, embriótranszfer, pótnyaság) összefüggő jogi kér-

dések még messze tisztázatlanok. Ez érvényes mind a családjogi kérdésekre, így különösen a szülő-gyermek kapcsolatra sperma vagy petesejt adományozásánál vagy az adományozó tartási kötelezettségére, mind pedig a gyermek esetleges jogára származásának megismerésére. Az a kérdés is messzemenőig tisztázatlan — legalábbis a házastársakra korlátozódó homolog rendszeren kívül —, mennyiben szükségesek e körben büntetőjogi biztosítékok.

4.2. Az emberi szaporodás körében az orvosbiológiai eljárások önmagukban véve jogilag nem aggályosak. Minden indokolt tartózkodás ellenére meghatározott eljárási módokkal szemben szükséges lehet a büntetőjogi tilalom. Ezeknek a megalkotandó szabályoknak tekintettel kell lenni a különböző szaporodás-orvostudományi eljárások sajátosságaira és figyelembe kell venni az emberi élet kezdetére vonatkozó biológiai ismereteket.

4.3. A szaporodási orvostudomány körében, ahol a normasértéseket a bűnüldöző szervek nem könnyen állapíthatják meg, üldözhetik vagy büntethetik, a büntetőjogi tilalmat kimondó normákat csak olyan cselekményekre rendeljék, amelyek tilalmat érdemlőségét illetően széles körű társadalmi egyetértés uralkodik.

4.4. A büntetőjogi eszközök alkalmazását szükség esetén megfelelő eljárási szabályokkal és dokumentációs kötelezettséggel kell biztosítani, amelyek megsértését legalábbis hivatalbéli vagy közigazgatási szankciókkal kell fenyegetni.

4.5. Szabályozás és szankció, szükség esetén egészen a büntetőjogi tilalomig terjedően, különösen a következő esetekben jöhet szóba:

— Az orvosilag segített szaporodás útján nemzett gyermekek jelentős érdekeinek védelmében, mint különösen azon — a mindenkori örökbefogadási joggal összhangba hozandó — jogának védelmében, hogy ne akadályozzák meg a saját származására vonatkozó tudomásszerzésben.

— A gamétaadományozók minimális standardjának biztosítása érdekében, ami kiterjed azon tulajdonságokra vonatkozó felvilágosítási kötelezettségre, amelyek a befogadó és utódainak egészségére nézve jelentősek lehetnek.

— A gaméták vagy embriók meghatározott időn túl történő konzerválásának megtiltására.

— A halál utáni megtermékenyítés korlátozására.

— Embrióknak a természetes nidáció során elért fejlődési stádiumon túlterjedő extrakorporális kultiválásának megakadályozására.

— A gamétákkal és embriókkal való kereskedelem megtiltására, valamint a terhességnek mint harmadik személy részére nyújtott szolgáltatásnak a kommercializálására, ideértve az erre irányuló hírverést.

— Az összes érintett — ideértve a gamétaadományozót is — önrendelkezési jogának, valamint az orvos lelkiismereti szabadságának a védelmére.

— Embrióknak más célra, mint emberi szaporodásra való előállításának megakadályozására.

4.6. A foglalkozási titoktartási kötelezettséget az orvosilag segített szaporodás körében is tiszteletben kell tartani. A nyilatkozási jogosultságot és kötelezettséget, amit különösen a gyermek érdeke indokolhat, kifejezetten szabályozni kell.

5. Kutatás (élő) embrióval és embrión

5.1. Eltekintve a terhesség megszakítását szűkebb vagy tágabb körben megengedő rendelkezésektől, a legtöbb államban nincsenek különös védelmi rendelkezések az emberi embriókra nézve a megtermékenyített petesejt anyaméhbe való beagyazódásának (ún. nidáció) befejeződéséig. Ennek következtében az extrakorporálisan előállított és be nem ültetett embriókkal tetszés szerint lehet eljárni: lehet egyszerűen hagyni elpusztulni, eltávolítani, „kiönteni”, vagy kutatási célokra felhasználni. Ugyanez a helyzet azokkal az embriókkal kapcsolatban, akiket nőből a nidáció befejezése előtt vesznek ki. Amennyiben vannak etikai irányelvek az ilyen stádiumban lévő emberi embriókkal való eljárásra, általában ezek jogilag nem érvényesíthetők és szankcionálhatók. A szabályozás ezen fogyatékoságai nem megnyugtatóak.

5.2. A (még) nem teljesen beagyazódott emberi embrió jogi védelmének alapja és terjedelme messzemenőig annak a függvénye, hogy milyen „erkölcsi státusz”-t tulajdonítunk neki. Ugyan a vélemények világszerte nagyon eltérően és a nemzetközi vita még folyik, abban mindazonáltal egyetértés van, hogy — eltekintve az esetleges korlátozásoktól — a befejezett fertilizáció időpontjától kezdődően az emberi élet elvileg védelmet érdemel, éspedig tekintet nélkül arra,

hogy a korai embrió már „személynek” volna tekintendő vagy saját alapjogokkal rendelkezne.

5.3. Amennyiben a terápiai intézkedés az érintett embrió saját javát szolgálja, semmilyen jogi aggályra nincs ok. Ebben az esetben a gyógykísérletre érvényes feltételeket (ld. fent 2.) kell figyelembe venni.

5.4. Ezzel szemben az embriókon végzett nem-terápiai célú kutatást még nagyon eltérően ítélik meg:

— Embriók kizárólag kutatási célból történő előállítását többnyire tilalmazottnak tekintik, szükség esetében büntetés kilátásba helyezésével.

— Egyéb tekintetben a túlnyomó többség véleménye szerint az embrió (célzatos vagy kényszerű) elpusztulását eredményező beavatkozás annyiban megengedett, amennyiben az embrió belátható időn belül amúgy sem volna beültethető, és a kutatás célja közvetlenül (vagy legalábbis közvetve) meghatározott nagy értékű ismeretek megszerzésére irányul, amelyek másként, mint emberi embrión való kutatás útján nem szerezhetők meg. Ez a megállapítás nem tartalmaz semmilyen kijelentést arra nézve, hogy már vannak-e olyan kutatási célok, amelyek megfelelnek ezeknek a feltételeknek.

5.5. A gamétaadományozóknak az embrióval kapcsolatos „tulajdonosi” rendelkezési jogai nem fogadhatók el. Ez nem zárja ki azt, hogy egy embriónak egy kutatási projektbe való bevonását a gamétaadományozó beleegyezésétől tegyék függővé.

5.6. Az embriókkal kapcsolatos bánásmód során megtartandó feltételeket és eljárásokat különös szabályozásokban kell tisztázni. Amennyiben ez nem történhet meg etikai irányelvek útján és — például etikai bizottságok megelőző kontrollja révén (ld. fent 2.5.) — nem biztosítható be a visszaélésekkel szemben, akkor büntetőjogi szankciók alkalmazása jöhet szóba.

6. Az emberi örökletes anyaggal való eljárás (genomanalízis, génterápia)

6.1. Törvényileg védeni kell a művi beavatkozásoktól mentes szabad genetikai öröklésre való jogot.

6.2. Az emberi öröklési anyagba való megengedett beavatkozás határait törvényileg szabályozni kell. Ennek kapcsán különleges biztosítékokra van szükség mind az egyénnek ilyen eljárások nem-terápiai alkalmazásával szembeni védelmében, mind

pedig a közegészséghez fűződő érdekek megóvása érdekében. Ez különösen vonatkozik a környezetnek a géntechnológiai kísérletek lehetséges következményeként történő megfertőzésével szembeni védelmére.

6.3. A prenatális géndiagnosztikát az olyan örökletes ártalmak eseteire kell korlátozni, amelyek az embrió további, születés előtti vagy születés utáni fejlődését különösen fenyegetik. A prenatális géndiagnosztika alkalmazását (betegségtől független) nemi szelekción alapuló terhesség-megszakítás céljából el kell vetni. A prenatális diagnosztikán alapuló orvosi tanácsadásnak a születendő gyermek orvosilag megalapozott veszélyeztetéseire kell korlátozódnia.

A terhes nőnek a prenatális diagnosztika véghezvitelére vonatkozó beleegyezése nem tehető függővé attól a készségtől, hogy kész-e a károsodott magzat ezt követő elhajtására.

6.4. Az örökletes ártalmakra vonatkozó epidemológiai kutatásoknál a géndiagnosztika, a maga személytel kapcsolatos dokumentációjával együtt, ha egyáltalán, csupán akkor alkalmazható, ha a vizsgálatnak világos orvosi célja van és az összegyűjtött genetikai információ a visszaélésekkel szemben biztonságosan védve van.

Ilyen kutatásba az érintett csak akkor vonható be, ha megfelelő felvilágosítás alapján beleegyezett.

Ugyanennek kell érvényesülnie a genetikai információk egyéb gyűjtésére, tárolására vagy értékesítésére.

6.5. A genomanalízis alkalmazása során különleges jogi biztonsági intézkedésekre van szükség az adatvédelem érdekében és a lehetséges diszkriminációkkal szembeni védelem érdekében (mint pl. a munkában és a biztosításügy terén) és szükség esetén ezek büntetőjogi biztosítására.

6.6. A géndiagnosztikai eljárásoknak az igazságügyi orvostani alkalmazását törvényileg kell szabályozni.

6.7. A test sejtjeibe való terápiai célokat szolgáló géntranszferrel kapcsolatban aggály nem merül fel, amíg a gyógykísérletre vonatkozó követelményeket (fent 2.2.) megtartják.

6.8. Az emberi csíraútba való géntranszfer legalábbis addig meg kell tiltani, amíg emberi sejterápia és állatkísérletek útján a csíraút terápiajának a megismételhetősége, megbízhatósága és biztonságossága be nem bizonyosodott. Ezt a kutatási moratóriumot legalábbis foglalkozás-etikai irányelvek és/vagy közigazgatási en-

gedélyek fenntartásával biztosítani kell.

6.9. Az emberek klónozását büntetés terhe mellett meg kell tiltani.

6.10. Emberi csírasejtek állatiakkal való összekeverése útján hibridlények és kimérák kitenyésztését célzó kísérleteket büntetés terhe mellett meg kell tiltani.

Tóth Tihamér

Évfordulós megemlékezés a viktimológia megalapítójának munkásságáról*

A viktimológia mint a bűnözés áldozataival foglalkozó bűnügyi ismeretrendszer négy évtizeddel ezelőtti kialakulása a bűnügyi tudományok fejlődésének az eredménye.

A bűncselekmények döntő többsége a jogrend, a társadalmi és a közösségi együttélési szabályok bűnös megsértése mellett jelentős részben az egyes állampolgárok személyét, jogait és javait közvetlenül sérti, károsítja, illetve veszélyezteti.

A bűnözéssel és bűnüldözéssel kapcsolatos tapasztalati ismeretgazdagodások eredményeként mindjobban előtérbe került az a felismerés, hogy a bűncselekmények sérelmet szenvedett egyénei nemcsak büntető jogvédelmet elváró passzív alanyok, nem csupán sértettjei, bizonyítási eszközei (tanúi) a büntetőeljárásnak, hanem gyakran jelentős szerepük van — a személyiségük jellemzői, az elkövetővel való interperszonális kapcsolatuk, a bűnügyi szituációban tanúsított viselkedésük, interakcióik alapján — a bűncselekmény megvalósulásában, a káros eredmény létrejöttében.

A társadalom tagjai közül bárki lehet bűncselekmény közvetlen sértettje, de a bűnügyi tapasztalatok arra utalnak, hogy egyes emberek — különböző okok miatt — az átlagnál könnyebben válhatnak azzá.

Mind több olyan büntetőjogi, kriminológiai, kriminológiai, kriminálstatisztikai, igazságügyi-orvostani és más jellegű tanulmány jelent meg általában a bűnözésről, az egyes bűncselekményekről (az emberölésekről, a rablásokról, a nemi erkölcs elleni bűncselekményekről, a csalásokról

stb.), azok elkövetőiről, amelyekben — bár alaposabb elemzés nélkül — olvashatunk olyan sértettekről, akik személyiségük, az elkövetőkhöz való viszonyuk, a bűnügyi szituációban tanúsított viselkedésük alapján és egyéb módon közrehatottak abban, hogy a bűnözők jogsértő magatartásának célpontjaivá váltak.

A bűnügyi tudományok tárgya a bűnözés; így a bűncselekményeken és elkövetőiken túl, azok sértettjeire vonatkozó ismeretekkel is fokozatosan bővült.

A viktimológia létrejötté a száz évvel ezelőtt született Hans von Hentig német kriminológus munkásságához fűződik, aki a bűnözés oksági kérdéseinek tanulmányozása alkalmával elsők között hívta fel a figyelmet és tette szisztematikus vizsgálat tárgyává a személy és vagyon elleni bűncselekményeknél a sértettek gyakorlati szerepelemzését.

*Hans von Hentig 1887. június 9-én Berlinben született tekintélyes ügyvéd fiaként. Münchenben szerzett 1912-ben jogi doktorátust. *Jogi tanulmányait természettudományi és orvos-tudományi ismeretekkel egészítette ki.* Büntetőjogi szemelvények című első monográfiája 1914-ben jelent meg, amelyben széles területről gyűjtött össze tényeket a bűncselekmények oksági kérdéseinek tanulmányozásához.*

*Az első világháborúban tartalékos tisztként vett részt. Háborús naplója: *Az én háborúm (Mein Krieg)* címmel 1919-ben jelent meg.*

*A családi vagyona anyagilag függetlenítette és lehetőséget adott számára, hogy 1929-ig magántudósként, történelmi-szociológiai, politikai és patográfiai kérdésekkel foglalkozzon. Publikációi felismerhetővé tették, hogy *szervenélyes érdeklődéssel kísérte a háború utáni Németország politikai fejlődését.* Több oldalról elemezte az 1918 novemberi német polgári demokratikus forradalom kérdéseit, Írásművek a német forradalomról (1918), A forradalom elfajulása (1920) című tanulmányaiban. Rudolf Hess-en keresztül ismeretségbe került Adolf Hitler-rel, aki személyesen kísérelte meg a Nemzeti Szocialista Német Munkáspártnak (NSDAP) vagyis, hogy a fasiszta náci pártnak megnyerje. De Hans von Hentig ezt elutasította mielőtt még felismerhetővé vált volna, hogy Németországot egykor a katasztrófába sodorják. Ez időben megjelent írásai — Robespier; A hatalomvágy pszichopatológiája*

Tóth Tihamér főiskolai docens, Rendőr-tiszt Főiskola (Budapest).

* Megemlékezés a Magyar Kriminológiai Társaság Viktimológiai Szekciójának, a Viktimológiai Világszövetség magyarországi tagozatának a megalakuló ülésén hangzott el.

(1924); Tiberius; Császárok örületéről; Machiavelli; Az államcsíny és az államérdek pszichológiájának tanulmányozása — figyelemre méltóak.

Nyílt politikai állásfoglalására 1923. november 9-e után került sor, amikor is Hitler elnökletével működő *fasiszta náci párt sikertelen puccskísérletet hajtott végre* a hatalom megszerzése céljából. A szászországi és a thüringiai kormány felkérésére, a tartományi rendőrséggel együttműködve egy védelmi köteléket állított fel a müncheni puccsisták egy esetleges észak felé történő előrenyomulásának megakadályozására. 1924-ben írt egy beszámolót és egyszersmind profétikus műve Bannberg-Berlin (A Napóleoni bekerítési stratégia történetéről) címmel a középnevet munkásság csendes seregéről, amely a német felbomlás szellemét visszaküldi barlangjába. A nemzeti szocialisták sohasem felejtették el neki ezeket a tetteit.

1925-től 1933-ig Gustav Aschaffenburg (1866—1944) német pszichiáterrel együtt egy kriminálpszichológiával (kriminológiával) és büntetőjogi reformmal foglalkozó *Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform* havi folyóiratot szerkesztett. Közben 1930-ban magántanári képesítést szerzett. Egyetemi tanár lett a kiel, majd 1933-tól a bonni tudományegyetemen.

1933. január 30-án Adolf Hitler birodalmi kancellár, majd 1934. április 1-jén — magához ragadva az államfői tisztelet is — Führer lett. A fasiszták hatalomra jutása után Hans von Hentinget — *náciellenes beállítottsága miatt* — 1935. január 1-jén expressz levél útján nyugdíjazták.

1937-ben Hans von Hentig — 48 éves korában — feleségével együtt az *Amerikai Egyesült Államokba emigrált*. Különböző egyetemeken tanított. Rendszeresen megjelent tanulmányaiban a *bűnözés szociológiai kérdéseivel foglalkozott*, így többek között a szegénysorsú bűnözők védelmével, az amerikai négerék és az indiánok bűnözésének problémáival stb.

1940-ben jelent meg első műve, amelyben *az elkövetők és az áldozatok kölcsönös egymáshatásának szociálpszichológiai kérdéseit vetette fel*. Hans von Hentig a viktimológiát — mint új bűnügyi ismeretrendszert — megalapozó műve: *A bűnöző és az áldozata (The Criminal and His Victim)* — tanulmány a bűnözés szociológiájáról — *címmel 1948-ban jelent meg*. E művében a bűnözéssel, a bűn-

cselekmény létrejöttével, a bűnözővé válás folyamatával a következő tényezőcsoportokat hozta összefüggésbe:

- szervi, alkati tényezők;
- szociál-biológiai összetevők;
- geofizikai jelenségek;
- áldozatok.

A *szervi, alkati* tényezőket összefüggésbe hozta a bűnözői magatartással. Ezzel kapcsolatban a születési és életkörülményeket; a testi jellemzőket és sajátosságokat; a pszichológiai sajátosságokat; a szellemi rendelkezéseket vette figyelembe.

A *szociál-biológiai* összetevők között említette a védelmi és önvédelmi csoportosulásokat (a fiatalok társulásokat, bandákat, gengsztereket, börtöncsoportosulásokat, a tömeget, a zsúfoltságot, az alvilágot), tárgyalta az átmeneti élethelyzeteket (mikro- és makrováltozások) kriminális veszélyeit, továbbá a foglalkozásnak és a vallásosságnak a bűnözéssel való összefüggéseit.

A *geofizikai jelenségek* közül az éghajlati viszonyokra, az időszaki változásokra, a napszakokra, a hét egyes napjaira és más földi jelenségekre utalt, amelyek hatással vannak a bűnözés alakulására.

Az áldozatoknak a bűncselekmény létrejöttéhez való hozzájárulását a kriminológiában ő elemezte először.

Ezzel kapcsolatban a következőre utalt: *a bűncselekmények többsége kettős szerkezetű*, azokban két partner szerepel: *az elkövető és az áldozat*. A köztük levő viszony — szociológiai és pszichológiai szempontból — sokkal bonyolultabb, mint a valóságot csupán durván megközelítő büntetőjogi megkülönböztetések.

Két ember — a tettes és az áldozata — közötti kapcsolatban számtalan motivációs kölcsönhatás (pszichikai vonzás, illetve taszítás) lép működésbe. A cselekvő-szenvedő viszony erősségi foka különböző, mely nagymértékben függ az áldozat magatartásától is. A teljes közömbösségtől a tudatos ösztönzésig az áldozat magatartásának több fajtája lehetséges, úgymint:

- közömbös, érdektelen, fásult, egykedvű,
- engedelmessé, elnéző, önmagát tétlenül alávető,
- együttműködő, hozzájáruló,
- kihívó, sértő, csábító, ösztönző.

Utalt arra, hogy az áldozat — bizonyos értelemben — kialakítja és meghatározza a bűnözőt, illetve magatartását. Megkülönböztette a született

és gyakran a társadalom által áldozattá tett személyeket.

Az egyes bűncselekményfajták áldozataira vonatkozó statisztikai adatokat idézve bizonyította, hogy az áldozat gyakran nemcsak passzív résztvevője a bűncselekmény folyamatának.

Szerinte *a bűncselekmények jelentős része potenciális áldozatok és potenciális bűnözők érintkezéséből keletkezik*.

Vannak helyek — *áldozati zónák* — amelyek a bűnözők és áldozataik találkozását megkönnyítik (például: kétes üzemelésű szórakozóhelyek, éjszakai lokálok, kártyabarlangok, bizonyos üdülővezetek stb.), és vannak egyes gazdaságilag érdekelt személyek, akik ezt elősegítik (az előzőek tulajdonosai, bérlői, üzemeltetői stb.).

A bűnözők veszedelmes moszkító, de nem létezhetnének, ha nem lennének „*társadalmi mocsárvidékek*” — állapította meg a viktimológia megalapítója.

Elemzéseire építve bemutatta *az áldozatok általános kategóriáit* (fiatalok, nők, idősek, értelmileg fogyatékosak és más elmebeteg, bevándorlók, kisebbséghez tartozók, a normális de ostoba személyek), majd a *pszichológiai típusait* (depressziósak, kapzsis, kéjvágyók, magányosak és a kiábrándultak, a zsarnok természetűek, az akadályozottak, a bűnözőktől mentességet élvezők, az ellenállók).

Művében felhívta a figyelmet arra is, hogy az egyes személyek elleni bűncselekmények a jelenségeknek csupán egyik csoportját alkotják, és számos olyan *közösségellenes cselekmény* is ismeretes, amelynek törvénybe ütköző jellege sem jogszabályban, sem jogi nézetekben nincs tisztázva kellőképpen.

A hivatalos személyek által működő valóságos állam — romlottsága esetén — közösségellenes cselekmény elkövetője — írja. Ilyen esetekben a társadalom a reális áldozatok nagy tömegére és a kegyetlen kizsákmányolók jóval kisebb csoportjára tagolódik. Felhívta a figyelmet arra, hogy *a demokratikus társadalomban nagyrészt az áldozatok a felelősek azért, hogy romlott erőik hatalomra juthatnak és hatalmon maradhatnak*.

Az áldozatok óriási és egyre fokozódó kizsákmányolásával együtt növekszik a kizsákmányolók belső körének dezintegrációja, majd a kizsákmányoltak lelkében pszichológiai igény támad alávetett helyzetük meg-

szüntetésére, a forradalomra, a leszármolásra. Az áldozatok váratlanul megsemmisítik a parazitákat, ezzel is bizonyítják, hogy azok csakis azért jöhettek létre és csakis azért maradhattak életben, mert ők, maguk az áldozatok hiányosan tettek eleget saját demokratikus kötelességeiknek.

A bűncselekmények áldozatául esett egyének vagy csoportok — egyebek mellett — nagy erkölcsi megrázkódásokon mennek keresztül.

A bűncselekmények eldurvító, valamint erkölcsromboló hatásában mindenütt találkozunk a nemzetek életében, a kisebbségi faj megaláztatásával kapcsolatban, az intézmények működésében, a családok kapcsolataiban stb.

Hans von Hentig könyvében az *áldozat bűncselekményben való szerepelemzésének gyakorlati jelentőségét* abban látta, hogy az ily módon szerzett ismeretek alapján a bűnildözés lehetőségei jelentősen megnövekedhetnek.

Sajnálattal állapította meg, hogy noha az áldozatok személyiségére, a tettesekkel való kapcsolatára, a bűnügyi szituációkban tanúsított magatartásukra vonatkozó adatok szerepelnek a rendőrségi bűnügyi iratokban, mégis ezeket ritkán használják fel értékelésekre, elemzésekre és a megfelelő következtetések levonására.

Az áldozat pedig a bűncselekmény okainak egyike, ezért jóval több figyelmet kell fordítani rá, amikor a bűncselekményt megítélik (illetve a bűnözőt elítélik), és megfelelő büntetési, nevelési, illetve megelőzési módszereket indítványoznak.

1951-ben *tért vissza a Német Szövetségi Köztársaságba*. Bonnban a tudományegyetemen ugyanarra a tanszékre került, amelyről egykor száműzték. A jogi fakultás dékánja lett. A kriminológiai szemináriumain sokrétűen mutatta és vitatta meg a bűnözés problémáit. A résztvevők számát mindig kb. egy tucat hallgatóra csökkentette, hogy mind megalapozottabb kriminológussá képezhesse ki őket. 1955 óta nyugdíjasként élt Bad-Tölzben, ahol szinte kimeríthetetlen munkabírással és gondolati telítettséggel élénken és kritikusan írt a bűnözés sokrétű problémáiról.

Hentig 1954—1959-ben *Az egyes bűncselekmények pszichológiája* című művében a lopás, a betöréses lopás, a rablás, az emberölés, a csalás és a zsarolás komplex elemzése során részletesen kimutatta az áldozatok

személyiségének, magatartásának szerepét a létrejövő bűnügyi szituáció folyamatában, a káros eredmény bekövetkezésében.

Hans von Hentig 1962-ben megjelent *A bűnözés* című műve második kötetében új ábrázolásban mutatta be az először 1948-ban kifejtett áldozatelméletét. E művében a bűnöző embert az idő és tér erőjátékában, a környezeti tényezők hatalmában szemlélte. *Az áldozatról, mint a bűnös ember (delikvens) környezetének egyik alkotórészéről* szolt.

Az áldozati helyzetek (szituációk) elemzése során említést tesz olyan körülményekről, mikor valaki könnyebben válhat bűncselekmény sértettjévé. Az elszigetelt (izolált) áldozatok problémájának ismertetése után az elkövetővel való közellétet, mint veszedelmet magában rejtő tényezők és a részére való kiszolgáltatottságot említette. A hivatás gyakorlásával járó áldozati szituációkat sokrétűen mutatja be.

Az áldozatoknak, mint ösztönző és gátlást feloldó szerepéről szólva említi az élethabzsoló (élvhajhászó), a nyereségrevágyó, az agresszivitást tanúsító és a társadalmilag vagy közösségi kisebb csoport számára értéktelennek minősített áldozatokat.

A csökkent ellenállásúvá és ezáltal könnyebben áldozatokká válnak az érzelmi, emocionális hangulathelyzetekben, továbbá a normális életátmenetekben levők, valamint a perverz, az iszákosak, a depresszívek, a készségesek, mindenre hajlandó egyének.

Az áldozatok biológiájának keretében tárgyalja a védtelen, a téves és az immunis (sérthetetlen) sértetteket, szól az öröklött sértetti helyzetről, a visszaeső áldozatokról és olyanokról, akik később tettesekké válnak.

A bűncselekmény áldozatának szerepe — mutatott rá Hentig — azoktól az előfeltételektől függ, amelyek az ő személyiségében, szociális beágyazottságában és speciális életterében jelennek.

Mindenki biológiai léténél fogva — legyen férfi vagy nő, gyermek vagy felnőtt — különböző testi és szellemi alkat, személyiségére jellemző törvényeknek van alávetve, és mindenkor egyéniségének megfelelően reagál minden őt érintő eseményre.

De az egyén a szociális kötöttségeknek is alá van vetve és össze van fonódva környezetével. Hivatása és életviszonyai, családja és szomszédai, barátai és más ismerősei befolyásolják

és előírják azt a szerepet, amelyet az életében el kell játszania.

Az ember a tér és az idő kötöttségének van alávetve. Csak úgy cselekedhet és reagálhat, ahogy azt a mindenkori speciális élettere megengedi.

Az ember rövidebb vagy hosszabb időszakra függvénye a tartózkodási helyét jellemző viszonyoknak, s befolyásolhatják kriminális veszélyeztettségét.

Az áldozat személyiségét, szociális körülményeit és speciális életterbeli kötöttségeit, ha együttesen szemlélik, kideríthetik mindazokat a körülményeket, amelyek a bűnözés viktimológiai struktúráját jellemzik.

A szerző által közölt ismereteket a bűnügyi szakember sok esetben jól hasznosíthatja a gyakorlatban. *Az elkövetett cselekményből kiindulva megvizsgálhatja a mindenkori áldozat valamennyi viszonyát:* közte személyiségének és magatartásának jellemzőit. Ezek alapján fényt deríthet a *bűncselekmény hátterére* (kriminogenezisére) és következtetéseket vonhat le *a tettes személyével kapcsolatban*, aki élt az áldozat által nyújtott lehetőséggel.

Ilyenfajta visszakövetkeztetések akkor vonhatók le, ha a tettes-áldozat közti kapcsolat különösen szoros volt; mindenekelőtt tehát az élet- és a testi épség elleni, a szexuális indítékú, valamint egyes vagyon elleni bűncselekményeknél.

A viktimológiai jellegű összefüggések ismerete a *preventív intézkedések tervezése szempontjából* is jelentős lehet.

Hans von Hentig a bűnözéssel kapcsolatban írt, valamint az egyes bűncselekményekről szóló tanulmányaiiban szisztematikus vizsgálat alá vonta, rendszeresen tárgyalta a természetes személy sértettek számtalan vonatkozásait s ezáltal alapot teremtett és ösztönzést is adott a viktimológia fejlődésének.

Személyisége és munkássága úgy értékelhető, hogy széleskörűen képzett, *haladó gondolkodású kriminológusként járult hozzá a bűnözésről szóló ismeretek gazdagításához*. Mindig fő törekvése volt, hogy összehangolja az elméletet a gyakorlattal, műveivel új utat kijelölve továbbfejlessze a kriminológiát.

A Német Kriminológiai Társaság 1964-ben munkásságának magas fokú elismeréseként az *Arany-Beccarria Emlékéremmel* tüntette ki.

A viktimológia megalapítója 1974.

július 6-án 87 éves életkorában halt meg.

A mintegy négy évtizeddel ezelőtt a bűnügyi tudományok területén létrejött ismeretrendszer, a viktimológia, napjainkig sokat fejlődött, elméletileg mind szélesebb körű, elmélyültebb lett, és sok empirikus ismeretre tett szert. A bűnözés megismerésével és az ellene folytatott küzdelem hatékonyságának növelésével foglalkozó, azóta megjelent monográfiák egyre többet és alaposabban elemzik a bűnözés áldozatainak kérdéseit, és nemegyszer bűnügyi jellegű tudományos üléseken, nemzetközi tanácskozáson is megvitattak már a viktimológiai tárgykörbe tartozó problémákat.

A viktimológia a bűnügyi tudományokat új tárggyal és szemlélettel gazdagítja. Kiszélesíti a bűnözés elleni harc módszereit, eszközeit, és segítséget nyújt ahhoz, hogy a társadalom tagjai közül személyükben, jogaikban, jogos érdekeikben, illetve javaikban mind kevesebb váljék a bűncselekmények sértettjévé.

Irodalom

Hans von Hentig, Eighty Years Old. The Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science. 1967, december 427.

Hans von Hentig: The Criminal and His Victim. Studies in the Sociology of Crime. New Haven, 1948.

Zur Psychologie der Einzeldelikte: Diebstahl—Einbruch—Raub. Tübingen, Mohr, 1954.; Der Mord. Ibidem, 1956.; Der Betrug. Ibidem, 1957.; Die Erpressung. Ibidem, 1959.

Das Verbrechen, II. Der Delinquent im Griff der Umweltkräfte. Berlin, Springer Verlag, 1962.

JOGIRODALOM JOGÉLET

Nagy Ferenc

**A büntetőjog fejlődése Európában
1984—1986 között***

A büntetőjog európai fejlődését bemutató sorozat indult 1985-ben az NSZK-ban, a freiburgi Max-Planck

Nagy Ferenc egyetemi docens, JATE Állam- és Jogtudományi Kar (Szeged).

* Albin Eser/Barbara Huber (Hrsg.): Strafrechtsentwicklung in Europa. Lan-

Külföldi és Nemzetközi Büntetőjogi Intézet kiadásában. Ekkor jelent meg ugyanis a sorozat első kötete, amely az 1982—1984 közötti időszakot tekintette át. Erről a kötetről Györgyi Kálmán ismertetőjét olvashatták a magyar olvasók e folyóirat hasábjain (JK 1986. 191—192. old.). A sorozat folytatása, vagyis a második kiadvány pedig 1988 júliusában jelent meg két kötetben a freiburgi Max-Planck Intézet gondozásában. Ez a mű a mostani ismertetés tárgya.

Albin Eser professzor az induló sorozathoz írt előszavában rámutatott arra, hogy a mai világban, ahol a távolságok egyre könnyebben hidalhatók át, és a társadalmi fejlődés már alig tartható nemzeti határok között, a külföldi büntetőjoggal való találkozás, ill. foglalkozás a véletlenszerű, kivételes esetekből ma már mindinkább tömeges jelenséggé válik. Mindez egyben a kölcsönös tájékozódás iránti igényt is fokozza a törvényelőkészítés, a jogalkalmazás és a tudományos kutatások területén egyaránt.

A freiburgi Max-Planck Intézet a büntetőjogi törvényhozás, a joggyakorlat és a szakirodalom első dokumentációjának megjelentetése után három évvel tette közzé újból a büntetőjog európai fejlődését áttekintő kiadványát. A most megjelent kétkötetes mű változatlanul arra törekszik, hogy tájékoztasson a törvényhozás, ill. a jogalkotás újdonságairól, az újabb reformelképzelésekről, a büntetőjog alkalmazásában bekövetkezett változásokról, a tudományos szakirodalmat foglalkoztató kérdésekről és egyéb olyan újdonságokról, amelyek a különböző büntetőjogi szakterületek szempontjából jelentőséggel bírnak.

Az 1985. évi kötet 16 ország büntetőjogi fejlődéséről szóló jelentést tartalmazott, a jelenlegi összeállítás ezúttal ennél több államot vizsgál. Az első kötetben 12 ország (Belgium, Bugária, NSZK, Dánia, NDK, Finnország, Franciaország, Görögország, Nagy-Britannia, Írország, Olaszország, Jugoszlávia), a másodikban 11 ország (Hollandia, Norvégia, Ausztria, Lengyelország, Portugália, Svédország, Svájc, Spanyolország, Török-

desberichte 1984/1986 über Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur. (2 Bände), Freiburg i. Br., 1988. A kötet a Beiträge und Materialien aus dem MPI für ausländisches und Materialien aus dem MPI für ausländisches und internationales Strafrecht Freiburg című sorozatban jelent meg.

ország, Szovjetunió, Magyarország) beszámolója található, tehát összesen 23 a bemutatott országok száma. Ez indokolja a korábrinál is nagyobb terjedelmet (1789 oldal két kötetben). Bizonyos fokú aránytalanság fedezhető fel viszont az egyes országokról szóló jelentések terjedelmében. Értethető módon az NSZK jelentése a leghosszabb, több mint 200 oldal. Mintegy 130—130 oldalt tesz ki a francia és az angol beszámoló, de a földrajzilag kisebb területű Svájcnak is több mint 100 oldalas a jelentése. Ezzel szemben pl. a bolgár jelentés alig 30 oldalas, a szovjet jelentés csak 60 oldal. A magyar beszámoló pedig — betartva az előzetesen megszabott terjedelmet — 47 oldal. Kíváncsinos lenne a jövőben az arányossági szempontok betartására talán nagyobb figyelmet fordítani.

Külön ki kell emelni azt a tényt, hogy a bemutatott országok köre első sorban szocialista országokkal bővült. Az 1985. évi kötetben ugyanis csak az NDK és Lengyelország jelentése szerepelt, a jelenlegi kiadványban viszont az előbbi két államon túl a Szovjetunióról, Bulgáriáról, Jugoszláviáról és Magyarországról szóló beszámolók is megtalálhatók. Ugyancsak első alkalommal olvashatunk ebben a sorozatban Finnország, Norvégia és Belgium büntetőjogi fejlődéséről. A fent említett új országok jelentéseit csaknem mind olyan szerző írta, aki az adott országban dolgozik, s így a büntetőjog fejlődését közelről figyelheti, ennek következtében leginkább képes e fejlődés az eredmények bemutatására és megfelelő értékelésére. Természetesen a freiburgi intézethez tartozó jogász munkatársak is készítettek jelentéseket (a bemutatott országok nem egészen a feléről), minden esetben egységes tematika és tagolás alapján.

A tematika négy fő részből áll és az egyes fő részek lényegében azonos szempontok szerint tagolódnak tovább. Az általános megjegyzéseket az első fő rész követi, amely a törvényhozásról és a törvényi szintű joganyag bemutatásáról szól. A második fő rész a reformmunkálatokat, a tervek mutatja be; a harmadik pedig a joggyakorlatot ismerteti. A negyedik fő rész a jogirodalmat foglalja össze. Az egyes fő részekben belül további tagolás van, amelynek sémája a következő:

1. általános megjegyzések,
2. a büntetőjog törzsanyaga (álta-

lános rész, különös rész, szankciórendszer),

3. mellékbüntetőjog — szabálysértési jog — közigazgatási büntetőjog — fiatalkorúak (büntető)joga — közúti közlekedési (büntető)jog — drog(büntető)jog — környezetvédelmi (büntető)jog — gazdasági (büntető)jog,

4. alaki büntetőjog (büntető eljárásjog, bírósági szervezeti jog, fiatalok eljárásjoga),

5. büntetés-végrehajtási jog,

6. nemzetközi jogsegély bűnügyekben,

7. emberi jogok,

8. egyéb.

A szerzőket a téma fentebb ismertetett, egységes szempontok szerinti feldolgozásánál elsősorban az a cél vezérelte, hogy a pusztán bibliográfiánál többet nyújtsanak, azaz rövid, de érdemi felvilágosítást, tájékoztatást. A jelentés elején található általános megjegyzések feladata az, hogy a szorosán vett tájékoztatási időszakon túlmenő információkat közöljön többek között az adott állam jogrendszeréről, bírósági szervezetének fölépítéséről, a büntetőjogi törvényhozás jellegéről.

Azon országok esetében, amelyek már a sorozat első kiadványában is szerepeltek, az áttekintés túlnyomórészt az 1984. és az azutáni évek fejlődésére vonatkozik, és amennyire a rendelkezésre álló források lehetővé tették, a vizsgált időszak 1986 végéig tart, néhány esetben 1987 első félévéig. Így tehát általában ezek a jelentések 3 évet fognak át. Az újonnan felvett országok esetében az egyes jelentések korábbi időszakokra, rendszerint 1983-ig nyúlnak vissza. Az újonnan bemutatott országok között találhatjuk Magyarországot is, amelyről *Györgyi Kálmán* írt kiváló áttekintést (2. kötet, 1665—1712. old.). Jelentésében az Általános megjegyzések címszó alatt ismertetést ad a magyar jogforrásokról — kitérve a szokásjog hazai szerepére, megítélésére —; a bírósági szervezet felépítéséről, említést téve az Alkotmányjogi Tanács létrehozataláról és szerepéről; a büntető eljárás formáiról és a magyar büntetőjog 1978—1979. évi átfogó kodifikálásáról. A szerző a magyar büntetőjogi törvényhozás fejlődését így módon 1978-tól veszi figyelembe, ugyanez mondható el a Legfelsőbb Bíróság elvi jellegű döntéseiről, közölt határozatairól, valamint az általános és a monografikus szakirodalomról. A bírósági joggyakorlatot és a tanulmányirodalmat ellenben az

1984—1986 közötti időszakra vonatkozóan tekinti át. *Györgyi Kálmán* a törvényhozás fejlődésének bemutatása keretében tájékoztatja az olvasót a büntetőjogi szabályok közzétételének hazai rendszeréről, a hatályos magyar büntetőjog-anyagokról; és az 1979 óta bekövetkezett változásokról. Emellett a jogalkalmazás 1986. évi jogpolitikai irányelvét is kiemeli. A reformelképzelések között olvashatunk a bűnözések megelőzésének tervezett jogszabályáról, sőt a tudományos előkészület stádiumában lévő új alkotmányról is, amelybe — irányadó szakvélemények szerint — a legfontosabb büntetőjogi intézményeket be kellene építeni.

Az egyes országokra vonatkozó tájékoztatókat követi *Barbara Huber*nek, a kötet társszerkesztőjének az 1984—1986-os évek európai büntetőjogi fejlődését áttekintő kitűnő összegezése (2. kötet, 1713—1774. old.). A szerkesztő a büntetőjogi fejlődés fontosabb fejleményeire mutat rá, az egyes jelentések alapján megállapítható közös, általánosabb jellegű újdonságokra, a párhuzamos, ill. az eltérő tendenciákra. Mindezt a szisztematikus jogösszehasonlítás kifejezett igénye nélkül teszi, mégis több esetben alapos jogösszehasonlító értékeléssel találkozhatunk írásában. A vizsgált időszak figyelemre méltó eseménye szerinte az, hogy öt állam kodifikációs tervezetét terjesztett elő, hivatalos felkérésre, elméleti és gyakorlati szakemberek által kidolgozott formában. Ez az öt állam: Svájc, Belgium, Franciaország, Nagy-Britannia és Törökország. A büntetőjog különös része tekintetében az egyik leg többet foglalkoztató kérdés, ugyanakkor a bíróságok számára jelentős nehézségeket okozó probléma a komputerbűnözés, így pl. a programok engedély nélküli másolása és terjesztése, továbbá a hitelkártyával, ill. mágnes (kód) kártyával való visszaélések. Több országban az aktív halálba segítés (euthanasia) és az öngyilkosság, az ehhez nyújtott segítség újból törvényhozási és jogalkalmazási probléma lett. Az AIDS az egészségügyi gondok mellett a jogi szabályozás szükségességét is felveti. Így pl. a Szovjetunió az AIDS terjesztése ellen kifejezett törvényi rendelkezést hozott (a fertőzés veszélye esetén 5 évig terjedő szabadságvesztés, tényleges fertőzés esetén pedig 8 évig terjedő szabadságvesztés a büntetési tétel felső határa). Igen sok gondot okoznak a kábítószerrel való visszaélések,

és az egyes országok mind gyakrabban nyúlnak — generálprevenatív indokokra hivatkozva — a megemelt, a súlyosabb büntetési tétellel történő fenyegetés igencsak kérdéses eszközhöz az anyagi büntetőjogban (pl. Nagy-Britanniában életfogytiglani szabadságvesztés fenyegeti mindazokat, akik a legveszélyesebb drogokat állítják elő vagy ezzel kereskednek). Az eljárási jogban pedig az eljárási garanciák leépítését is szorgalmazzák, ugyanakkor a rehabilitációs programokat nem kellő módon bővítik. Igen sok államban a jogalkalmazó szervek túlterheltek, emiatt általános tendencia a büntetőeljárás egyszerűsítése, a gyorsított eljárás bevezetése és a bűncselekmények alsóbb szintű elbírálása. Az előzetes letartóztatás (vizsgálati fogság) esetében a fogvatartott jogainak erősítésére és e jogintézmény alkalmazásának korlátozására törekednek. A sértett (az áldozat) eljárási helye és főleg kártalanítása jobbára szakirodalmi vita tárgya, kevésbé a törvényhozásé. A szankciórendszerrel illetően folytatódik a szabadságvesztés-büntetés eróziója, továbbá az ambuláns intézmények kiépítése. A büntetés-végrehajtási jog területén a leginkább tárgyalt, vitatott témák: a végrehajtási feltételek javítása, a fogvatartottak jogainak erősítése és a végrehajtási tartam rövidítése. A fentiekben kiemelt összegező megállapítások természetesen csupán izelítőül szolgálhatnak — már csak a terjedelmi korlátok miatt is.

Miután a külföldi büntetőjogi fejlődés figyelembevételével nélkül ésszerű kriminálpolitika ma már aligha képzelhető el, ez a kétkötetes, közel 1800 oldalas, „a maga nemében egyedülálló” mű mindazoknak ajánlható, akik tárgyilagos információkat akarnak szerezni a legújabb európai büntetőpolitikai fejlődésről, tendenciákról. A bemutatott országok körének szélesítésével pedig lényegében teljes európai összképhez juthat az olvasó.

A kiadvány utolsó lapjain található a jól használható, átfogó tárgymutató, amely az egységes tematikával és tagolással együtt segíti az érdeklődőt a speciális kriminálpolitikai kérdésekben való gyors eligazodásban, a jogösszehasonlításban.

A kiadvány ára — a nyugati árszotyokat tekintve legalábbis — igen kedvezőnek mondható: a két kötet összesen 56,— márkába kerül, és a freiburgi Max-Planck Intézetnél rendelhető meg.

Fehér Lenke

Felelősség és társadalom*

1988. szeptember 19–24. között a Társadalomvédelem Nemzetközi Társasága kezdeményezésére az Eötvös Loránd Tudományegyetem Kriminológiai Tanszéke, a Magyar Jogászság Szövetség Kriminológiai és Kriminálisztikai Szakosztálya és az Államigazgatási Főiskola nemzetközi tudományos tanácskozást rendezett Siófokon „Felelősség és társadalom. Felelősségre vonás a bűncselekményekért és a szabálysértésekért” címmel. A konferencia több, mint száz résztvevője között kb. ötven külföldit is üdvözölhattünk, a világ számos országából.

A konferencián megnyitó beszédet mondott dr. Horváth István belügyminiszter, ezt követően a Társadalomvédelem Nemzetközi Társaságának elnöke, Simone Roses köszöntötte a tanácskozás résztvevőit. A konferencia címadó témáját dr. Vigh József tanszékvezető egyetemi tanár, a konferencia szervező bizottsága elnöke, a Társadalomvédelem Nemzetközi Társasága Igazgató Tanácsának tagja ismertette. Ezt követte a két korreferens (dr. Christoph Mayerhofer és dr. Békés Imre), valamint a hozzászólók egész sorának az előadása.

Dr. Vigh József főreferátumának célját a felelősség fogalmának újbóli átgondolásában és értelmezésében, valamint egy hatékonyabb felelősségi rendszer elméleti alapjainak körvonalazásában jelölte meg. A felelősség fogalmi kérdéseivel kapcsolatban nagy súlyt helyezett a pozitív (normakövető) és a negatív (normasértő) felelősség megkülönböztetésére, megállapítva, hogy a felelősségre vonás nem más, mint az emberi tevékenység, vagyis a normák teljesítésének vagy megszegésének a társadalmi ellenőrzése és értékelése. A felelősség fajtáit illetően szövegezett a kollektívák, csoportok, kisebb közösségek, sőt az állam, a társadalom, a különböző államok és társadalmak felelősségéről is. Napjainkban az egyéni felelősségre, de még ezen belül is főként a felelőtlenségre, a normasértésekre korlátozódik a figyelem. Az előadó szerint, ha a norma szerinti cselekvés elismerésére legalább annyi energiát fordítá-

nánk, mint a normasértések elbírálására, akkor a jelenleginél sokkal több embert lehetne megnyerni a normakövetésnek. Az egyéni és társadalmi tudat a felelősséggel kapcsolatban jelentős mértékben attól függ, hogy: a) milyen elméleti alapra helyezzük a felelősségre vonás rendszerét, b) milyen normák teljesítését várja el a közösség az egyénektől és fordítva, c) hogyan ismerik el a normák teljesítését, d) hogyan ítélik meg azok megsértőit. A felelősségre vonás elméleti alapját illetően kikerülhetetlennek tartva a determinizmus, az akaratszabadság kérdéskörét, Vigh professzor úr leszögezte, hogy a társadalmi és termelési viszonyok által determinált személyiségnek a szituáció hatásaival szembeni önállósága jelenti azt a tényleges alapot, amire a pozitív és negatív felelősségre vonási rendszert építeni lehet.

A társadalmi normák minőségének fontos szerepe van a felelősségi rendszer hatékonyságában. A normakövetés vagy normasértés jelentős mértékben annak függvénye, hogy milyen jogokkal és kötelezettségekkel rendelkezik az egyén a közösségen belül, s a közösség milyen felelősséget vállal az egyedek sorsáért. A társadalmi kötelezettségek növekvő súlya következtében azonban az egyének is fokozott elvárásokat támasztanak a közösségek, az állam vezetői és intézményrendszere irányában. Az egyén és a közösség kölcsönös viszonya, azaz a felelősség különböző erkölcsi, vallási, politikai, jogi normákban nyilvánul meg. E normatípusok társadalmi jelentősége és egymáshoz való viszonya lényegesen különbözik. A vallási normák szerepe nagymértékben lecsökkent, s kifejezetten uralkodóvá a jogi normák váltak. E viszonyban keresendő a jelenlegi felelősségi rendszer alacsony hatékonyságának belső okai. A referátum a hatékonyabb felelősségi rendszer érdekében a központi jogi normák hatáskörének csökkentését és a helyi önkormányzati jogi normák, valamint az erkölcsi és politikai normák előtérbe helyezését látja célszerűnek. Az erkölcsi normák szerepének elismerése létfonosságú minden társadalom számára. A vallási és más ideológiai nézetek szorosan kapcsolódnak az erkölcsi nézetekhez. A politikai felelősség normái tulajdonképpen jogi és erkölcsi normákból tevődnek össze. A társadalmi életnek a politikai felelősség meglehetősen kidolgozatlan területét képezi. A társadalmi fejlődés jelenlegi szakaszán,

amikor megnyílik a lehetőség a társadalmi berendezkedés demokratizálására és racionalizálására, elengedhetetlen feladat a politikai felelősség normáinak tökéletesítése és az eljárási módok továbbfejlesztése.

A társadalom differenciálódásával, szervezetségének bonyolultabbá válásával nő a normák közötti konfliktus. Ezek feloldása perspektivikus eszköznek az előadó az optimális arány megtalálását tekinti a kisközösségek, és a központi normák, szervezeti kompetenciái között. A normák meghozatalakor, vagy a meglévő normák értékelésekor igen lényeges kérdés az ellenőrző apparátus biztosítása. A szankció, a felelősségre vonás elmaradása kimondva-kimondatlanul, de legalizálja a normasértő magatartást. A normákkal szembeni további követelmény, hogy objektíve teljesíthetőek, progresszívek legyenek, valamint, hogy az emberek azonosulni tudjanak azokkal. Utóbbit számottevően befolyásolja az egyéneknek a normaalkotáshoz való tevékeny viszonya.

A modern felelősségi szemléletben a felelősségre vonás feladata nem egy korábban létezett rend helyreállítása, hanem egy múltbeli cselekmény értékelésével a jövőbeni rend elősegítése, biztosítása. A felelősségi rendszerről szóló gondolatai után az előadó a pozitív és negatív felelősségre vonás közötti különbségeket taglalta. A pozitív felelősség tartalma az a tevékenység, amellyel a társadalom érdekében helyesen élünk jogainkkal, és maradéktalanul eleget teszünk a kötelezettségeinknek. Az állampolgárok mindaddig, amíg meg nem sérül a büntető normákat, pozitív büntetőjogi felelősséggel rendelkeznek. A normakövetés igénylése a közösség, a társadalom részéről egyben kötelezettséget is jelent a normakövetés feltételeinek a biztosítására. Tehát a normakövetés is kétoldalú viszony, akárcsak a normaszegés. A közösség, a társadalom reagálása a normakövető magatartásokra nem általános, még az átlagon felüli teljesítmények esetén is csak esetleges. Még felbecsülni sem lehet — hangsúlyozta Vigh professzor —, hogy mit veszít a társadalom az ösztönzés elmaradásának következtében, anyagi és erkölcsi téren egyaránt. Az egyén és közösség viszonyának nem kellően szabályozott területe a vezetői felelősség, a vezető felelőssége a felügyelete, irányítása, vezetése alá tartozó egyénekért. Ugyancsak problematikus a tes-

Fehér Lenke tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

* Nemzetközi konferencia Siófokon

tületi vezetés, valamint a kollektívák, kisközösségek felelőssége.

Ezt követően az előadó szólt az ún. „kezelő büntetőjog” és a tett-arányos megtorlásra épülő „neoklasszikus büntetőjog” felelősségi rendszerének szemléleti eltéréseiről, lényegében az előbbi mellett érvelve, valamint felvetve az igazgatási és a társadalmi szervek igazságszolgáltató tevékenységének jogosságát, az állami bíróságok mellett.

Végezetül az előadó tézisekben változta mondanivalójának lényegét, hangsúlyozottan kiemelve a felelősségi rendszer átalakításának szükségességét, a felelősség és a felelősségre vonás fogalmi elhatárolásának igényét, az okság és determinizmus elméleti tételeinek a felelősség alapjául szolgáló fontosságát, a normák minőségének szerepét a normakövetés szempontjából, a kollektívák, szervezetek felelősségének előtérbe kerülését, a vezetők felelőssége társadalmi ellenőrzési rendszere továbbfejlesztését. Kitért arra, hogy a tiltásokkal szemben az ösztönzéseket kell a normakövetés alapjává tenni, a büntetőjogi felelősséget a szükséges minimumra kell korlátozni, más felelősségi formák előtérbe helyezésével, a jóvátétel alkalmazásának lehetőségét kell szorgalmazni egyes büntetőjogi szankciók mellett vagy helyett, és a felelősségre vonás keretében vizsgálni kellene a korábbi láncszemekben elhelyezkedő személyek és szervek negatív szerepét. Szükségesnek tartja az állampolgárok fokozott bevonását a bűnözés elleni harcba, a felelősségre vonás mechanizmusába, és ajánlatosnak tekinti a magatartás törvényszerűségeinek és a felelősségre vonás ismereteinek általános iskolában történő oktatását.

Dr. Vigh József előadását követően a korreferensek és a bejelentett hozzászólók adták elő a témával kapcsolatos véleményüket, majd pedig az ellenvélemények kapcsán igen élénk vita bontakozott ki olyan sarkallatos kérdésekben, mint a pozitív és negatív, egyéni és testületi felelősség; a büntetőjogi norma természeté; a büntetés célja; a dekriminalizáció módzatai stb. Ezek a kérdések újra felbukkantak és a problémák visszaköszöttek a másik két főreferátumban, illetve az azokat követő hozzászólásokban és a vita során.

A „Felelősség a bűncselekményekért” című témakör főreferátumát C. Vouyucas a thesszaloniki egyetem professzora és D. Mc Clintock, az

edinburghi egyetem professzora terjesztette elő. A téma két korreferense J. Nezkusil (Prága) és dr. Szabó András (MTA ÁJI) volt. Vouyucas professzor előadása a következő kérdéseket érintette:

I. A büntetőjogi felelősség igazolása és tagadása általában. A bűnöző csoportok büntetőjogi felelősségének szükségessége és lehetősége. Bűncselekménnyé nyilvánítás és dekriminalizáció.

II. A büntetőjogi felelősség problémái a gondatlan bűncselekmények esetén és az azokkal szemben ajánlott szankciók.

III. Az egyéniesítés szükségessége a büntető igazságszolgáltatásban.

IV. A nép részvétele a büntető igazságszolgáltatásban.

V. Büntetés és megelőzés. A büntetés hatékonysága. A keményen szigorú és a nevelő kezelés. A büntetés elkerülésének a lehetőségei.

VI. A börtönbüntetés igazolása. A kezelés legmegfelelőbb módjai.

VII. Az utógondozás és a társadalmi adaptáció szoros kapcsolata a büntető igazságszolgáltatási rendszerrel.

VIII. A büntető igazságszolgáltatási rendszer és a társadalom jogtudata.

Végül a harmadik főreferátumra a szabálysértés témaköréből került sor, a téma kiváló ismerője és előadója dr. Máthé Gábor (Államigazgatási Főiskola) volt, korreferensei pedig E. Bucholz (NDK) és dr. Dános Valér (BM). Dr. Máthé Gábor végigvezetve a büntett-vétség-kihágás fejlődéstörténetét, megállapította, hogy a kihágások-szabálysértések pontos, törvényi megfogalmazását egy évszázada nem sikerült elérni. A mindvégig büntetőjogi egységet reprezentáló kodifikációt az 1955. évi 17. tvr. törte meg azzal, hogy érvényre juttatta az akkori jogtudományi álláspontot, miszerint a kihágás önálló intézmény: szabálysértés. A szabálysértés jogszabályi leválasztása a büntetőjogról az egységes büntett fogalom egyeduralgódóvá válásának eredménye. Az egymást felváltó dichotomikus, trichotomikus osztályozási rendszer átmeneti tagadásának látványos kudarca után az első szocialista Btk. novelláris módosítása kénytelen volt a súly szerinti osztályozás rendező elvéhez visszatérni. Az 1971. évi 28. tvr. visszaállítva a korábbi állapotot, kimondta, hogy a bűncselekmény társadalomra veszélyességének súlyá szerint büntett, vagy vétség. A szabálysértést, mint a

bűncselekménytől elszakított magatartást, elvben lehetett deklarálni, de egy eredendően vegyes jellegű védettségi körre adaptálni eleve kilátástalan vállalkozásnak tűnt.

A kihágások kettős természetűek: egyrészt az igazgatásellenes magatartásokat, másrészt a kriminalitás határára mozgó cselekményeket fogják át. Az intézmény szabálysértésre átkezelése ezen mit sem változtatott. Bár az igazgatásellenes magatartások mennyiségi domináciájáról beszélhetünk, a cselekmény súly szerinti megosztásában a társadalmi együttélési szabályokat sértő, ún. kis bűncselekmények visszacsempésződtek, majd körük a későbbi szabályozás során tovább bővült. Ebből következően az a jogalkotói igény is megdőlt, hogy a kisebb súlyú cselekmények elkövetőit ne büntetőjogi felelősség terhelje.

A szabálysértési jogterület belső ellentmondásai az elmúlt két évtizedben még inkább kiütköztek. A bűncselekmények belső differenciálódási folyamata megerősítette a szabálysértési jog — büntetőjog kapcsolatát. Hatása kétirányú volt: a) a korrelációt a korábban nagyobb társadalomra veszélyességgel felruházott cselekmények leértékelésével fejezte ki, b) a klasszikus alanyi felelősséget a jogi személy felelősségével gazdagította.

A kihágás — szabálysértés kodifikációs fejlődéséből — mondotta Máthé Gábor — két általánosítható következtetés adódik:

— e vegyes jellegű cselekmények szabályozása még az anyagi jogi különválasztás esetében sem függetleníthető a büntetőjogi dogmatikától, s így

— a büntetőjog szellemképévé alakított jogterület (kihágás — szabálysértés) közigazgatás útján történő érvényesülése egyben nem más, mint a közigazgatás büntetőhatalmának pragmatista igazolása.

A büntetőjog megoszlásának eredménye a fogalmilag csakis a hatáskörök megállapítása révén megkülönböztethető igazságügyi, illetve közigazgatási büntetőjog. Az előbbi esetben igazgatási fórum jár el, az utóbbi esetben pedig a bírói szervek hatásköréről van szó.

A közigazgatási bűncselekmény Máthé Gábor megfogalmazásában: az olyan szándékosan, vagy közrekiható figyelmetlenségéből (gondatlanságból) elkövetett közigazgatásellenesség, amelynek kiküszöbölésére büntetés alkalmazandó. A szankciója azonban

nem lehet represszív, hanem kizárólag preventív jellegű jogi eszköz.

A szabálysértési jogterület revíziója nyomán megindult kodifikációs tevékenységben két fő koncepció kristályosodott ki. Az egyik az ún. visszaterelési elmélet, a történeti trichotomia felülésztésével, amely a szabálysértések közül az ún. kisbűncselekmények számára a bírói utat kívánja újra megnyitni. A másik, az ún. elterelést előnyben részesítő variáns, amely a kriminalitás határán mozgó, vegyes jellegű, kettős természetű cselekmények egységét megőrzendő, újonnan szervezendő egységes fórumrendszerre kívánja bízni azok elbírálását. Az előadó véleménye szerint a jelenkori kodifikáció akkor jár el eredményesen, ha megtartja a jogterület egységét, s a szabálysértést — a büntetőjoghoz viszonyításban — a társadalomra csekély fokban veszélyes, olyan jogellenes magatartásnak minősíti, amely az elkövetőnek felróható és elkövetése miatt büntetés szabható ki, illetve intézkedés alkalmazható. A jogterület újraszabályozásánál indokoltnak tartja az Sztv jogtechnikai megoldását egységes szerkezetű törvénnyel felváltani. A különös részi tényállások rendszerét nem igazgatási ágazatok, hanem jogtárgy szerinti megosztásban kellene kiépíteni, az idejétmúlt állampolgári engedtlenségek elhagyásával és a rendelti részben szerepeltetett szoros büntetőjogi kapcsolatu tényállások átrendezésével. Az előadó a szankciórendszerre vonatkozóan is részletesen kifejtette elképzeléseit, javaslatát. Végezetül pedig kiemelte, hogy „a javaslatba hozott új fórumrendszer a békebíróság — feloldaná e vegyes jellegű cselekmények elbírálásának évszázados problematikáját. Biztosítaná az alkotmányi elvárásokat, a szervezet racionális telepítését a „jogkereső” állampolgárok érdekeire figyelemmel, s nem utolsósorban a szakképzett, független békebírák kinevezésével, differenciált felelősségre vonási eljárásban garantálná az állampolgári jogok érvényesülését.”

A konferencián elhangzott mindhárom főreferátumhoz már előzetesen igen sokan jelentettek be hozzászólást, de emellett számos kiemelkedő színvonalú spontán reagálásnak is tanúi lehettünk a vita során. Csupán címszavakban jelzem, hogy a pozitív és negatív felelősség fogalma, tartalma, a jogi és más felelősségi rendszerek kapcsolata, az egyéni és testületi felelősség, a vezetők politikai felelősége,

a jogi normák minősége, követhetősége, progresszivitása kérdései körül bontakozott ki nagyon érdekes és élénk eszmecsere. Az egyetértő, illetve kiegészítő jellegű észrevételek mellett egyes témákban a főreferátum álláspontjával élesen szemben álló nézetek, vélemények is elhangzottak. Hangsúlyozottan jelentősnek tartom többek között a megtorló és kezelő büntetőjog szembeállítását, az előbbi aláeszméinek újszerű interpretálását az emberi jogok védelme szempontjából; a kizárólag bíróságok révén gyakorolt büntető igazságszolgáltatás; a sértett érdekvédelme mellett elhangzott érveket, a törvnyesség, az egyenlőség, a jogállamiság, a társadalmi konszenzus alapján álló normák, a pluralizmus pozitív értékelését. Több hozzászóló foglalkozott az elterelés problémáival, a bűnözés megelőzésével, valamint az egyes büntetési nemek, különösen a szabadságvesztés és a halálbüntetés előnyeinek és hátrányainak taglalásával.

A vitát követően a Társadalomvédelem Nemzetközi Társaságának elnöke, Simone Roses — rendkívül magas színvonalú, szívélyes légkörű és eredményes konferenciaként értékelvén a rendezvényt — megköszönte dr. Vigh Józsefnek, a Társadalomvédelem Nemzetközi Társasága Igazgató Tanácsa tagjának a konferencia szervező bizottsága elnökéként kifejtett tevékenységét és átfogó jellegű, tartalmas referátumát. A konferencia a szervező bizottság elnökének záróbeszédével fejeződött be.

A konferencia teljes anyaga magyar, angol és francia nyelven a közeljövőben megjelenik és az érdeklődők szíves rendelkezésére áll. Ez a tény és a terjedelmi megfontolások indokolják, hogy itt és most csupán a főreferátumok ismertetésére szorítkoztam és eltekintettem a korreferátumok, valamint a hozzászólások tartalmának bemutatásától s a hozzászólók nevének megemlítésétől.

Szili Zoltán

Szakmai konferencia a fogvatartottak jogi helyzetéről

A pécsi Janus Pannonius Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának Bűnügyi Tudományok Tanszéke többéves múlttal rendel-

kező jó kapcsolatokat épített ki a Pécsi Büntetés-egrehajtási Intézettel. E kapcsolat részeként időről időre közös szervezésben szakmai konferenciákra, műhelyvitákra kerül sor, a büntetés-egrehajtás aktuális problémáinak körében.

Legutóbb 1988. november 23-án rendeztek ilyen szakmai megbeszélést a fogvatartottak helyzetéről.

Dr. Földvári József (tanszékvezető, egyetemi tanár) bevezető gondolatait követően dr. Vókó György (legfőbb ügyészégi ügyész) tartott vitaindító előadást.

Vókó György hangsúlyozta, hogy bár ez a téma örökzöld, most mégis különösen aktuális, hiszen Magyarország nemrégiben csatlakozott ahhoz a nemzetközi egyezményhez, amely lehetővé teszi a csatlakozó államok polgárainak, hogy szabadságjogaik megsértése miatt panasszal forduljanak az Európai Emberi Jogi Bizottsághoz. Figyelemmel e bizottság eddigi gyakorlatára, amely szerint a panaszok közel felét fogvatartottaktól kapta, könnyen meglehet, hogy fogvatartási körülményeink a nemzetközi közfgyelem elé kerülhetnek (bár arra vonatkozóan még nincs szabályozás, hogyan és miként kerülhet egy ilyen panasz a hazai jogorvoslati rendszer kimerítése után az említett bizottság elé).

Másrészt időszerűvé teszi a fogvatartottak helyzetének áttekintését az is, hogy 1989-ben lesz az Emberi és Polgári Jogok Deklarációjának kettőszázadik, egyben az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata elfogadásának negyvenedik évfordulója, és ezen alapokmányok tükrében is érdemes megvizsgálni, hányadán is állunk.

A fogvatartottak jogi helyzetének hazai történetét áttekintés az előadó kiemelte, hogy az 1966. évi 21. tvr.-t megelőzően szabályozásunkban csak a fogvatartottak kötelezettségeit fogalmazták meg, és csak az említett jogszabálytól kezdődően egészítették azt ki a jogosultságok rögzítésével is.

Vókó György előadásában kitért szinte valamennyi büntetőjogi szankció által keletkeztetett büntetés-egrehajtási jogviszonyra, sőt a büntetőeljárású kényviszintézkedések által érintett fogvatartottak jogi helyzetére is, de központi problémául a szabadságvesztésre ítélték helyzetét tárgyalta.

E témakörben legfontosabb megálapításai tézisszerűen a következők voltak:

1. A fogvatartottak jogi helyzetére

Szili Zoltán egyetemi tanárségéd, JPTE Állam- és Jogtudományi Kar (Pécs).

vonatkozó jelenlegi szabályozás nem felel meg a jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvénynek, mivel az e témában törvényi szabályozást igényelne.

2. Jelenleg az egyik legnagyobb gond az utógondozás jó megszervezése. Különösen problémás a szabadulók anyagi helyzete, akik néhány száz forinttal a zsebükben kell hogy visszautazzanak a lakóhelyükre és kellene megpróbálniuk új életet kezdeni. Ugyanakkor a szabadulók elhelyezkedési lehetőségei — szakképzetlenségük és nem utolsósorban a társadalmi előítéletek miatt — eddig sem voltak nagyon biztatók, de ma, amikor még a munkaviszonyban állókat is a munkanélküliség veszélye fenyegeti, helyzetük csaknem kilátástalanná válik.

Vókó György szerint egyrészt az elítéltek illetményének egy részét mentesíteni kellene az őket terhelő levonások alól, másrészt megfontolandó lenne egy „bűnmegelőzési alap” létrehozása, amelyből a szabadulókat foglalkoztatni hajlandó munkáltatókat, elhelyezkedésükig pedig segély formájában a szabadulókat is támogatni lehetne.

3. Több állampolgári jog gyakorlását a büntetésvégrehajtás ténye nem függeszti fel, gyakorlatilag azonban mégis lehetetlenné válik. Példaként említette az előadó a polgári perindítást és perviselés nehézségeit, mert bár az elítéltet kérelmére elszállítják ugyan a tárgyalásra, de a szállításért taxiköltséget számít fel az intézet, amit a legtöbb esetben inkább nem vállal az elítélt.

Nem megoldott a szabad vallásgyakorlás lehetősége sem, sőt több precedens született arra vonatkozóan, hogy a lelkiismereti okból a katonai szolgálatot megtagadóknál a feltételes szabadságra bocsátás akadályának kell tekinteni, ha az elítélt még mindig vallásosnak vallja magát.

Dr. Vókó György előadását követően többen is hozzászóltak az elhangzottakhoz.

Dr. Sinku Pál (legfőbb ügyészégi ügyész) az előzetes letartóztatások néhány problémájáról beszélt. Mint mondta, az új Be. novella megnyugtatóan tisztázta a nyomozás során elrendelt letartóztatásokért való felelősséget az ügyész kizárólagos elrendelési jogának kimondásával, és ez a körülmény kedvezően tükröződik az első félév statisztikai mérlegében, hiszen az előző évekhez viszonyítva csökkent a letartóztatások száma. Ide kívánczik azonban *dr. Kósa Ferenc* (főügyész, Baranya Megyei Főügyészség) megjegyzése, aki szerint ez a kedvező év eleji statisztika a téli időszakban megszorodó víkendházi betörések és a börtönaspiránsok következtében jelentősen közelíteni fog az előző évi értékekhez.

Sinku Pál szerint a fogvatartottaknak alapvető joga lenne a tisztességes és emberhez méltó elhelyezésre is, a rendőrségi fogdák többsége azonban gyakran a minimális követelményeknek sem felel meg. A hozzászóló megkérdőjelezte azt a gyakorlatot, amely a letartóztatások elrendelésénél a szökés objektív veszélyének megítélését még mindig — a több évtizede meghatározott — kétévi szabadságvesztéssel fenyegetettséghez köti, ugyanakkor a szökés fennállásának szubjektív veszélyét pedig csak igen ritkán vizsgálja.

Dr. Tamás János (főügyészhelyettes, Baranya Megyei Főügyészség) büntetőpolitikánkat „fállábúnak” nevezte, mivel az csak a bűnüldözés követelményeinek tesz eleget, de a reszocializáció e törekvés mellett lényegesen háttérbe szorul. Szerinte ilyen helyzetben, főleg az utógondozás hézagai miatt a büntetés nem fejeződik be a szabadulással, hanem a beilleszkedésig eltart, amennyiben sikerült a szabadult beilleszkedése egyáltalán.

Dr. Erdős Emil (egyetemi tanár) a büntetésvégrehajtási szabályzatot bírálta, amely szerint több olyan tevékenység is (feleslegesen) a nevelő engedélyén múlik, amely alanyi joga

kellene hogy legyen az elítéltnak (például sporttevékenység, továbbképzési lehetőség).

Dr. Mészár Róza (elnökhelyettes, Pécs, Városi Bíróság) a Btk.-nak a különös, ill. a többszörös visszaesőkre vonatkozó rendelkezéseit illetve kritikával. Véleménye szerint a csekély tárgyi súlyú vagyonelleni bűncselekmények esetében a Btk. szabályozása szinte rákényszeríti az ügyészségeket a megróvások alkalmazására, ami több szempontból is aggályos, többek között sok esetben a büntetőjogi szankció szigora nem éri el a szabálysértési szankcióét.

Az igen élénk vitában szinte valamennyi résztvevő felszólalt. A hozzászólások többsége az elítéltek munkavégzését, a letartóztatások elhúzódtását, az utógondozás problémáit érintette.

A tanácskozás végén *Boross Tamás* a Büntetésvégrehajtás Országos Parancsnoksága képviselőjében reagált a büntetésvégrehajtással kapcsolatban elhangzottakra.

A konferencia tanulságait végül *Földvári professzor* összegezte. Ennek során örömet fejezte ki abban a vonatkozásban, hogy egyre inkább felfedezhetők a tudományos nézetek hatásai a gyakorlatban, így a rövid tartamú szabadságvesztések aránya, a büntetési rendszerünk börtöncentrussága már nem annyira jellemző, mint a korábbi években. Ugyanakkor aggályát fejezte ki abban a tekintetben, hogy egyre nő a rendőrség által kiszabott szabálysértési elzárások gyakorisága, és így a nem bíróság által szabadságelvonásra ítélték száma lassan már eléri a bíróság által szabadságvesztésre ítélték számát, ami garanciális szempontból mindenképpen ellentmondásos.

Egy ilyen széles és jelentős témáról folyó beszélgetést nem lehet befejezni, legfeljebb valahol megszakítani, de azt is csak a legközelebbi tanácskozásig. A rendező szervek elhatározása szerint ugyanis ilyen rendezvényeket a jövőben is fognak szervezni.

Андраш Сабо:

Правовой подход к понятию вины

В статье изучается соотношение между уголовным правом и моралью. Автор устанавливает, что нравственная вина представляет собой нарушение ценностей нравственности, а уголовная вина всегда является нарушением правил поведения уголовно-правовых норм. Близость уголовного права к морали автор видит в том, что преступления всегда являются нападениями на моральные и общественные ценности и тем самым существенная часть уголовно-правовых норм представляют собой т.н. нравственно-уголовные правила.

Агнеш Кёвэр:

Ресоциализация в тюрьме?

В первой части статьи рассматривается качественное преобразование наказания в виде лишения свободы в развитых обществах европейского типа, а также метаморфоз идеи ресоциализации в свете практики наказания и исполнения в 1980-х годах. Вторая часть статьи посвящена осуществлению идеи ресоциализации в Венгрии как в сфере исполнения наказания в виде лишения свободы так и в его правовом регулировании. Автор обрисовывает функционирование тюремного института, указывая на трудности реализации идеи о ресоциализации.

Чаба Варга:

Природа процесса установления фактов судьей

В рамках эксперимента переосмысления теории о применении права автор выдвигает аргументы за своеобразный конститутивно-импутативное понимание процесса установления фактов судьей. Автор рассматривает тему в следующих аспектах: 1. как «игру в игру»; 2. как предпосылку выведения правовых последствий; 3. как гомогенную деятельность, отличающуюся от познания; 4. как репродукцию права в качестве системы (требование к нормативной замкнутости — идеологическая и практическая открытость фактической коммуникации).

András Szabó:

Die juristische Handhabung des Schuldbegriffs

In der Studie wird die Beziehung der Moral und des Strafrechts erörtert. Es wird festgestellt, dass die moralische Schuld die Verletzung der Moralwerte bedeutet, während die strafrechtliche Verbrechen immer die Verletzung die Verhaltensregel der strafrechtlichen Normen sind. Laut des Autors steht das Strafrecht der Moral nahe, weil die Verbrechen immer die Angriffe gegen der moralischen-gesellschaftlichen Werte sind, und zur selben Zeit ein wesentlicher und bedeutender Teil der strafrechtlichen Regeln sog. moralische-strafrechtliche Regel sind.

Ágnes Kövér:

Resozialisation in Gefängnis?

In ersten Teil der Studie wird die Qualitätsumwandlung der Freiheitsstrafe in den Gesellschaften vom entwickelten europäischen Typus, dann die Metamorphose der Idee von Resozialisation in der Straf- und Vollstreckungspraxis in 80-n Jahre mit Aufmerksamkeit verfolgt. Im zweiten Teil wird der heimatische Durchbruch der Idee von Resozialisation sowohl in der Vollstreckung der Freiheitsstrafe Resozialisation sowohl in der Vollstreckung der Freiheitsstrafe als auch in der rechtlichen Regelung untersucht. Der Autor stellt die Tätigkeit des Gefängnisses im Spiegel der Gesetzässigkeiten der Einrichtung dar, und weist auf die Durchbruchsschwierigkeiten der Idee von Resozialisation.

Csaba Varga:

Die Natur des Prozesses der richterlichen Festlegung des Tatbestandes

In der Studie argumentiert der Autor — innerhalb des Versuches des Wiederdenkens der Rechtsanwendungstheorie — neben der eigenartig konstitutiven-inputativen Auffassung des Prozesses der richterlichen Festlegung des Tatbestandes. Das Thema wird aus folgenden Gesichtspunkten untersucht: 1. als das Spielen des Spieles; 2. als die Voraussetzung der Ziehung der Rechtsfolge; 3. als von der Erkenntnis verschiedene, homogene Tätigkeit; 4. als Reproduzierung des Rechtes als ein System (Anspruch auf die normative Geschlossenheit, die ideologische und praktische Öffnung der Tatsachen-kommunikation).

András Szabó:

The legal treatment of crime notion

The paper deals with the relation of criminal law and morality. It ascertains that the moral crime is an infringement of moral values, the penal law crime is always an infringement of the behavioural rules of criminal law norms. It regards the closeness of criminal law to morality that actually the crimes are always infringements against moral-social values and in the same time a large segment of criminal law regulations are so-called moral and criminal law rules.

Ágnes Kövér:

Resocialisation in the Prison?

The Part I of the paper examines the qualitative development of the loss of liberty punishment in the developed European type societies and the metamorphosis of the idea of resocialisation in the criminal punishment and enforcement practice of the eighties. The Part II surveys the domestic prevalence of the idea of resocialisation, both in the enforcement of loss of liberty punishment and in the legal regulation. The paper outlines the operation of the prison as reflected in the rules of the institution, considering the difficulties of the prevalence of resocialisation idea.

Csaba Varga:

The nature of judicial fact-finding procedure

The paper supports the peculiar constitutive-inputative notion of the juridical fact-finding procedure within the attempt of renewal of the theory of law application. It surveys the subject from the following aspects: 1. playing it as a play; 2. as the precondition of drawing the legal consequences; 3. Homogenous activity which differs from cognition; 4. The reproduction of law as a system; (the claim of normative closed system; the ideological and practical openness of the fact communication).

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

MAHX KÁROLY
KÖZGAZDASÁGTUDOMÁNYI EGYETEM
Központi Könyvtára
Telefon: 176-827 Telex: 224163 mktk h
1013 Budapest, E. Pf. 153

TARTALOM

- | | | | |
|--|-----|---|-----|
| HARMATHY ATTILA
A tulajdonjog alkotmányos védelme | 217 | CSILLAG GYÖRGY
Fehér lovagok, méregkapszulák és időzített bombák: új fejlemények a felvásárlások („takeover”) amerikai jogában | 264 |
| JÓ ANDRÁS
A vállalat hatékonysága és társadalmi felelőssége | 228 | MORITZ RÖTTINGER
Számítógépi programok jogi védelme Ausztriában | 271 |
| SÁRKÖZY TAMÁS ✕
Átalakulási törvény — mint a gazdasági társaságokról szóló törvény szerves folytatása | 232 | Jogirodalom — Jogélet | |
| IÁDL FERENC ✕
Az Európai Közösségek egységesülő piacának jogi szabályozásáról | 240 | Sajó András: Társadalmi jogi változás (CZINE GÁSPÁR) | 276 |
| OVOTNI ZOLTÁN ✕
A gazdasági társaságokról szóló törvény és a magyar polgári jog megújulása | 243 | Takács Lajos: Határjelek, határjárás a feudális kor végén Magyarországon (KÓHEGYI MIHÁLY) | 280 |
| ECSKÉS LÁSZLÓ
Ami a konzervativizmus kérge alatt van... (Állami immunitás a common law-ban) | 252 | UDVAROS MIKLÓS
A Nemzetközi Jog- és Szociálfilozófiai Társaság XII. Világkongresszusának előadásai | 281 |
| Szemle | | Baka András: „A nemzetiségi kérdés a dualizmus korának magyar politikai gondolkodásában” (ÚJFALVI ANNAMÁRIA) | 281 |
| TANKA ENDRE
Szövetkezés és földtulajdon | 260 | | |

СОДЕРЖАНИЕ: *Атила Хармати*: Конституционная защита права собственности — *Андраш Шайо*: Эффективность предприятия и его общественная ответственность — *Тамаш Шаркёзи*: Закон о преобразовании как органическое продолжение Закона о хозяйственных товариществах — *Ференц Мадл*: О правовом регулировании унифицирующегося рынка ЕЭС — *Золтан Новотни*: Закон о госяйственных товариществах и возобновление венгерского гражданского права — *Ласло Кечкеш*: Что находится под корой консерватизма (государственный иммунитет в common law) — *Обзор: Эндре Танка*: Кооперация и земельная собственность — *Дьердь Чиллаг*: Белые рыцари, капсулы яда и бомбы замедленного действия: новое в американском праве о скупках (takeover) — *Моритц Рёттингер*: Правовая охрана компьютерных программ в Австрии — *Юридическая литература — юридическая жизнь*: Шайо Андраш: Социально-юридическая перемена (Гашпар Цине) — Такач Лайош: Межевые знаки и размежевание в конце феодальной эпохи в Венгрии (*Михай Кёхеги*) — *Миклош Удварош*: Материалы XII Всемирного конгресса Международной Ассоциации социальной и правовой философии — Бака Андраш: Национальный вопрос в венгерской политической мысли эпохи дуализма (*Аннамария Уйфальви*).

INHALT: *Attila Harmathy*: Der konstitutionelle Schutz des Eigentumsrechtes — *András Sajó*: Die Wirksamkeit und gesellschaftliche Verantwortung des Unternehmens — *Tamás Sárközy*: Das Gesetz über die Umwandlung-organische Fortführung des Gesetzes über die wirtschaftlichen Gesellschaften — *Ferenc Mádl*: Über die rechtliche Regelung des homogenisierenden Marktes der Europäischen Gemeinschaften — *Zoltán Novotni*: Das Gesetz über die wirtschaftlichen Gesellschaften und die Erneuerung des ungarischen Zivilrechtes — *László Kecskés*: Das, was unter der Kruste ist (Staatliche Immunität im common law) RUNDSCHAU: *Endre Tanka*: Verbindung und Grundeigentum — *György Csillag*: Die weissen Ritter, Giftkapsel und temperierten Bomben: neue Entwicklungen im Aufkauf („takeover“) des amerikanischen Rechtes — *Moritz Röttinger*: Rechtlicher Schutz der Computerprogrammen in Österreich — RECHTSLITERATUR—RECHTSLEBEN: *András Sajó*: Gesellschaftliche rechtliche Veränderung (*Gáspár Cziné*) — *Lajos Takács*: Die Grenzzeichen, die Grenzbegehung am Ende der feudalen Zeit in Ungarn (*Mihály Kőhegyi*) — *Miklós Udvaros*: Die Referenten des XII. Weltkongresses der Internationalen Rechts- und Sozialphilosophischen Gesellschaft — *András Baka*: „Die Nationalitätenfrage im ungarischen politischen Denken der Dualismuszeit (*Annamária Újfalvi*)“

CONTENTS: *Attila Harmathy*: The constitutional protection of ownership rights — *András Sajó*: The effectiveness and social responsibility of the enterprise — *Tamás Sárközy*: The transformation act as an organic continuation of the Act on the economic associations — *Ferenc Mádl*: The legal regulation of the unified market of the European Communities — *Zoltán Novotni*: The Act on the economic associations and the renewal of the Hungarian civil law — *László Kecskés*: What is under the crust of conservatism? (State immunity in common law) REVIEW: *Endre Tanka*: Co-operation and land ownership — *György Csillag*: White knights, poison capsules and time bombs: new phenomena in the American law of “takeovers”. *Moritz Röttinger*: The legal protection of computer software in Austria — LEGAL LITERATURE—LEGAL LIFE — *András Sajó*: Societal law change (*Gáspár Cziné*) — *Lajos Takács*: Border signs and border watch in Hungary at the end of feudal age (*Mihály Kőhegyi*) — *Miklós Udvaros*: The reports of the XIIth World Congress of the International Association of Law Theory and Social Philosophy — *András Baka*: The minority problem in the Hungarian political thinking of the age of dualism (*Annamária Újfalvi*)

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Harmathy Attila

A tulajdonjog alkotmányos védelme

1. A tulajdonjog szabályozásának tartalma a gazdasági és a társadalmi rendszer egyik döntő fontosságú kérdése. A jogi szabályozás több jogág körébe sorolható szabályok összességéből áll. A következőkben alkotmányjogi és polgári jogi kérdésekkel foglalkozunk, a történeti változások egyes fő vonásainak kiragadásával megpróbálva következtetésekhez eljutni napjaink problémáinak megoldása érdekében.¹

Történeti alapok

2. Hagyomány az, hogy a vonatkozó szabályok bemutatását az észak-amerikai és a francia deklarációktól, alkotmányoktól kezdik. Ettől a hagyománytól nem akarunk eltérni, de a figyelmet nemcsak arra szeretnénk irányítani, hogy mit mondanak ki a sokat idézett szabályok a tulajdonjogról, hanem arra is, hogy a szabályok milyen tulajdonjogi felfogással járnak együtt.

3. A tulajdonjogi felfogás tisztázása érdekében valamivel korábbra kell visszanyúlni, mint a 18. század vége. A kiindulási pontot a 17. században lehet megtalálni. Meggyőző az a fejtegetés, amely szerint a 17–18. században a tulajdon sajátosan széles körű értelmezése volt elfogadott Angliában. A tulajdon fogalmába beletartozónak tekintették a fizikai vagyontárgyakon fennálló jogon kívül az élethez és a szabadsághoz való jogot is.² Itt nyilván nem pontos jogi fogalom meghatározásról volt szó, hanem

inkább arról, hogy mindezeket szorosan összetartozónak tekintették. A háttérben pedig a korábbi időszak még meglévő és a fokozatosan erősödő új erők harca húzódott meg, amint azt Locke Értekezésének elemzése kimutatta.³

Locke világosan kifejtette, hogy a tulajdonról szóló fejtegetéseivel nemcsak azt bizonyítja, hogy a tulajdon joga nemcsak a monarchát illetheti meg, hanem minden ember szerezhethet magának tulajdont saját munkájával. Locke ebben az összefüggésben, valamint a kormányzat jogainak korlátait meghatározva használta a tulajdon tág értelmét. Emellett azonban használta a tulajdon szűkebb értelmét is; kimondta, hogy a tulajdon fő fajtája a földtulajdon.⁴

Azt sem szabad azonban jelenlegi gondolkodási kategóriáink szerint értelmezni, hogy a tulajdon fő tárgya a föld. A helyesebb kép kialakítása érdekében figyelembe kell venni azt, hogy milyen volt annak a kornak a gazdasága és a jogi szabályozása. A 17–18. században Anglia még túlnyomó részben mezőgazdasági állam volt. A mezőgazdaság volt a népgazdaság uralkodó ágazata annak ellenére, hogy a kereskedelem és az ipar fejlődése már megindult. A mezőgazdaságban pedig fontos volt ugyan az, hogy 1660-ban eltörölték a parasztnak a földesúrral szemben fennálló feudális jellegű kötelezettségeit, de ezzel nem következett be a mezőgazdaság kapitalista átalakítása. A föld tulajdonjoga nem a polgári korlátlan tulajdonjogot jelentette, hanem az uralkodó főtulajdonától függő, mind időbelileg, mind pedig a rendelkezési jog tekintetében korlátozott jogot. A föld jelentős része volt közös, és bár a földek elkülönítési

Harmathy Attila egyetemi tanár, igazgatóhelyettes, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ A témakör szakirodalmi anyaga hatalmas. Kérjük az olvasót, hogy ne ítélje el a cikk íróját azért, mert ennek a hatalmas anyagnak csak egy kis metszetét hasznosítja.

² C. B. Macpherson: Human rights as property rights, in: The rise and fall of economic justice and other papers. Oxford – New York, 1985. 76–77. old.

³ C. B. Macpherson: The political theory of possessive individualism, Oxford, 1964. 198., 220. old.

⁴ J. Locke: Értekezés a polgári kormányzat igazi eredetéről, hatásköréről és céljáról. Bp., 1986. 25., 26., 32., 87., 135., 138. pontok.

MAHX KAROLY
KÖZGAZDASÁGTUDOMÁNYI EGYETEM
Központi Könyvtára
Telefon: 176-327 Telefax: 224-96-800
1019 Budapest, E. Pf. 1288

folyamata már a 16. században megindult, e folyamat jelentőssé csak a 18. század második felében vált és a 19. században érte el csúcspontját. A parasztek lakóhelyváltoztatását ha nem is tiltották, de még a 17. század második felében hozott törvények is szigorúan korlátozták; ez a szabályozás a 18. század végéig fennmaradt.⁵

A tulajdon tág értelmezése tehát a feudalizmust képviselő politikai abszolút uralommal szemben nyer igazán értelmet, és így érthető a tulajdon és a szabadság összekapcsolódása. Ettől független kérdés az, hogy a tulajdon szűkebb értelemben megfogalmazott tartalma is más volt a mezőgazdaság túlsúlya miatt. A szűkebb értelmezés egyébként a piaci viszonyok térnyerésével fokozatosan változott, megerősödött a tulajdonjog tárgya felett való rendelkezés jogának jelentősége.⁶

A 17–18. században a tulajdonnak sem a tágabb, sem a szűkebb értelmezése nem tükrözhetett még azt, hogy a piaci viszonyok uralkodóvá váltak. Megjegyzendő ezzel kapcsolatban, hogy a történelmi események következtében Angliában először a (kül)kereskedelem fejlődött nagy tempóban, az ipar csak lassabban követte; a kereskedelemnek az iparral szemben meglévő fölénye a 19. század első feléig megmaradt.⁷ Így a szerződéses szabadságnak, továbbá a szakma szabad gyakorlásának joga abban az időben nem jelent meg a tulajdon tág értelmezésében sem, csak később hozták kapcsolatba a tulajdonnal e jogok elismerésének követelését. Ugyanígy nem kapcsolódtak az említett jogok a szabadság jogához sem. (Stone azt hangsúlyozza, hogy Blackstone 1765-ben írt művében a szabadságon a személy fizikai szabadságát érti.⁸ Nem merült fel tehát valamiféle általános gazdasági szabadságjog gondolata.

Az elmondottakkal azt akartuk jelezni, hogy Angliában a szabadság és a tulajdon alapvető jogként való megfogalmazásával nem már elért eredmények megállapításáról volt szó, hanem a központi hatalommal szemben támasztott követelményekről;⁹ másrészt arra akartunk utalni, hogy a tulajdon mást jelentett, mint a fejlett kapitalista magántulajdon.

Észak-Amerikában az angol gyarmattartó hatalom ellen, a függetlenségért folytatott harc keretében jelenik meg a tulajdonhoz való jog követelménye. Az 1765-ben New Yorkban elfogadott Declaration of Rights még csak azt szögezte le, hogy a gyarmatok népeit ugyanazok a jogok illetik meg, mint az angolokat. Az 1774. évi philadelphiai és az 1776. júniusi virginiai deklaráció már továbbment ennél. A virginiai nyilatkozat már egyértelműen az ember alapvető jogaként tárgyalta az élethez, a szabadsághoz és a

tulajdonhoz való jogot.¹⁰ Az embert megillető alapjogok felsorolása azonos azzal, amit Locke írt le, és ami Angliában a 17. századtól elfogadott volt.

Az 1783-ban megkötött békeszerződés után az Egyesült Államok 1787. évi alkotmányának megszövegezésénél már más kérdések kerültek előtérbe, nem az angol uralkodóval szemben kellett a jogokat biztosítani. Nem kétséges azonban, hogy a deklarációk elvei továbbra is nagy hatást gyakoroltak. Fontos problémává azonban már az vált, hogy megakadályozzák egy olyan abszolút hatalom kialakulását, amely az emberek szabadságát ugyanúgy veszélyeztethetné, mint az, amely ellen a harcot éppen befejezték.¹¹ A szabadságjogok védelme mégis csak az alkotmány meghozatalát követő időszakban került megfogalmazásra.

Az Egyesült Államok 1787-ben elfogadott alkotmányának szabályai a konföderáció helyébe lépő federatív állam felépítéséről, a hatáskörök megosztásáról szóltak. Ennek ellenére Beard 20. század elején megjelent könyve¹² óta az amerikai szakirodalomban széles körben képviselt vélemény szerint az alkotmány rendelkezései gazdasági alapon magyarázhatók meg. E szerint a felfogás szerint a tőke és a földtulajdon érdekeinek ütközése volt az alapprobléma. Azért folyt a harc, hogy melyik érdekcsoport tudja érvényesíteni akaratát az államgépezet működésén keresztül. A Beard könyve nyomán elterjedt vélemény szerint a többséget alkotó, de szétszórtan letelepedett farmerek érdeke a tagállamok széles hatáskörének megmaradása esetén érvényesült volna; ezzel szemben a szövetségi állam hatáskörének növelése a tagállamokkal szemben a koncentráltan letelepedett, de összességében kisebbséget alkotó tőke érdekeinek kedvezett.¹³

Számunkra az az álláspont látszik meggyőzőnek, amely figyelmeztet arra, hogy Beard álláspontja túlzottan leegyszerűsíti a helyzetet. Az említett érdekelentétek mellett döntő szerepe volt annak, hogy a konföderáció időszakában a politikai és a gazdasági stabilitás hiánya súlyos hátrányokkal járt sokak számára. A biztonság megteremtése érdekében fogadta el a többség a központi állam erősítésével járó alkotmányt.¹⁴ A stabilitás megteremtésére irányuló törekvés fejeződik ki az alkotmány I. cikkének 10. §-a első bekezdésében is, amely megtiltotta, hogy a tagállamok a szerződéses viszonyokra visszaható hatályú jogszabályokat alkossanak. Nem arról volt szó ebben a szabályban, hogy a tulajdonnal összefüggésben szabályozták volna a szerződéseket, hanem fel akar-

⁵ A. H. Manchester: Modern legal history. London, 1980. 302–304., 315–316. old.; P. S. Atiyah: The rise and fall of freedom of contract. Oxford, 1979. 24–26., 62. old.

⁶ Macpherson: i. m. (2. jegyzetben) 81–82. old.

⁷ A. Marshall: Industry and trade. London, 1919. 49–50. old.; S. D. Chapman: British marketing enterprise, the changing roles of merchants, manufacturers and financiers 1700–1860. Business History Review, 1979. 206–207., 231–233. old.

⁸ J. Stone: Human law and human justice. London, 1965. 90. old.

⁹ Ettől eltérő értékelést ad Bihari Ottó: A tulajdonjog alkotmányjogi kifejeződésének problémái, Jogtudományi Közlemény, 1982. 5. sz. 338. old.

¹⁰ Kovács István: Az emberi jogok az alkotmányokban, in: Az emberi jogok dokumentumokban. Összeállította: Kovács István és Szabó Imre, Bp. 1976. 46–49. p.; a virginiai deklaráció szövegének magyar fordítását ld. Alkotmányok. Összeállította: Pulay Gábor, Bp. 1972. 16–18. old.

¹¹ M. Zuckerman: Charles Beard and the constitution: the uses of enchantement. George Washington Law Review, 1987. 1. sz. 84–85. old.

¹² C. Beard: An economic interpretation of the constitution of the United States. 1913.

¹³ N. K. Komisar: Paths of influence — Beard revisited, George Washington Law Review, 1987. 1. sz. 133. old.

¹⁴ J. R. Macey: Competing economic views of the constitution és M. V. Tushnet: The constitution as an economic document, Beard revisited. Mindkét tanulmány a George Washington Law Review 1987. 1. számában, ld. különösen a 60., 65., és 110–112. p.

ták számolni az egyes tagállamoknak a forgalom biztonságát veszélyeztető gyakorlatát, és ezt a célt a tagállamok jogkörének korlátozásával lehetett elérni. Másik oldalról a központi hatalom erősödésével szemben biztosítékot kellett kapni, védeni kellett az állampolgárok jogait. Ezt a védelmet akarta megvalósítani az 1791. évi úgynevezett alkotmánymódosítás, amely az alkotmány szövegének kiegészítését jelentette. A tulajdon védelmének kiemelésénél, a tulajdon és a szabadsághoz való jog összekapcsolásánál az alkotmány alkotóit azok a gondolatok vezették, amelyeket Locke fejtejt ki.¹⁵

Az alkotmány V. sz. módosítása (a Bill of Rights V. cikke) többek között azt mondta ki, hogy senki nem fosztható meg életétől, szabadságától és vagyontól a törvények megfelelő eljárás nélkül, és a magántulajdon csak igazságos kártalanítás ellenében lehet közcélokra elvonni. Ezzel a tulajdonjog védelme most már az Egyesült Államok alkotmánya szintjén került megfogalmazásra. (Az egész kérdéskört bonyolulttá tette egyébként az a körülmény, hogy a rabszolgaság még élő gyakorlat volt.)

A tulajdon alkotmányos védelmének tételén túlmenően azonban azzal is foglalkozni szeretnénk, hogy mit értettek tulajdonon az adott időszakban. Az adatok arra utalnak, hogy a helyzet az Egyesült Államokban hasonló volt ahhoz, mint amit vázoltunk az előző pontban az angol gazdaságban. Észak-Amerikában nem volt ugyan szó a földbirtokok olyan rendszeréről, mint amilyen Angliában létezett, de új jogi kategóriákat még nem dolgoztak ki. Az 1776. évi virginiai konvenció érvényesnek tekintette az angol common law-t, sőt még az angol törvényeket is meghatározott időbeli határig. 1776 és 1784 a tagállamok túlnyomó többsége hasonló álláspontot foglalt el. Csak a 18. század legvégén és a 19. század első felében indult meg olyan fejlődés, amely az amerikai common law új felfogásának meghonosodásához vezetett.¹⁶

A jogi kategóriákon kívül még gazdasági vonatkozásokban is fennállt az Angliához való hasonlóság. Az amerikai gazdaságot a 19. század elejéig alapvetően agrárgazdaságként jellemzik. Ha azt keressük, hogy mi volt a tulajdon elsődleges tárgya, a válasz a föld. Amíg azonban az angol gyarmatosító hatalommal szemben folytatott harc idején a szabadságot és a vagyont ért sérelmek következtében a szabadsághoz és a vagyonhoz való jog szoros kapcsolatban, egységben jelent meg, addig a függetlenség egyértelmű elnyerése után e jogok különállása erősödött. A tulajdon fogalma fizikai tárgyakra, elsődlegesen földre koncentrált, és a fogalommal kapcsolatban említésre érdemes, hogy nem abszolút hatalmat jelentett. A 18. század végén és a 19. század elején az állam nem volt passzív szemlélője a gazdasági folyamatoknak, tevékenysége során természetesen tekintette a tulajdon korlátozását. Így a 19. század elején lassan fogadták el a gyakorlatban azt, hogy az útépítéshez igénybe vett földterületekért kártalanítást fizessenek.

Időszakonként változó gyakorlat alakult ki a malomépítés és a malmok üzemeltetéséhez szükséges vízvezetés, földek elárasztása kérdésében. Kezdetben itt is a földtulajdon korlátozása érvényesült azzal az indokolással, hogy a malmok alapvető közérdeket képviselnek. Az állam magatartásában a laissez faire elvnek követése a 19. század közepétől valósult meg, és ebben az időszakban erősödött meg a tulajdonjog abszolút, mindenki mást kizáró jellege.¹⁷

Az elmondottak alapján arra a következtetésre lehet jutni, hogy az amerikai jogtörténetben a tulajdonjog alkotmányos védelme különböző hangsúllyal jelent meg: inkább előtérben állt — a többi emberi joggal való egységben — a függetlenségi harc idején, hátrább szorult azután, hogy a függetlenséget Anglia elismerte. A függetlenség kivívása után sem az elért eredmények tükrözése, az új kapitalista rend védelme tekinthető azonban jellemzőnek, hanem a különböző politikai és gazdasági érdekek harca húzódtott meg az alkotmány szövege mögött, a tulajdonjog fogalma pedig még nem volt azonos a fejlett kapitalista tulajdonjog fogalmával.

5. Rövid idővel az első amerikai deklarációk után kitört a francia forradalom, és már a forradalom kezdeti szakaszában (1789 augusztusában) elfogadták az ember és polgár jogainak deklarációját. A deklaráció 2. cikke négy alapvető emberi jogot sorolt fel: a szabadsághoz, a tulajdonhoz, a biztonsághoz és az elnyomással szemben történő ellenálláshoz való jogot. A felsorolást a szabadság és a biztonság tartalmának részletes kifejtése követte. A deklaráció a szabadság meghatározását az egyén teljes körű cselekvési lehetőségében adta meg. Ennek a lehetőségnek csak két korlátját állapította meg. Az egyik korlát a társadalomban való élésből fakad: nem lehet meggátolni más személyek cselekvését. A másik korlátot a deklaráció nem határozta meg pontosan, hanem az államra bízta annak külön történő megjelölését. Az állam azonban nem kapott szabad kezét, a korlátozás formai és tartalmi szempontból is megszabott volt. Formailag határt szabott az, hogy csak törvényben lehetett meghatározni a cselekvés korlátját; tartalmi határt pedig az jelentett, hogy a törvény nem akármit írhatott elő, hanem csak a társadalom szempontjából káros cselekményt tilthatta meg, a társadalom érdekében lehetett valamilyen cselekvést előírni (4. és 5. cikk). A különböző állampolgári jogok kinyilvánítása után a deklaráció visszatért a tulajdonjoghoz, meghatározta ennek a tartalmát. Ez a tartalom meghatározás nem a tulajdonjogból fakadó polgári jogi természetű jogosultságokat sorolta fel, hanem a tulajdonjognak az állammal szemben való védelmét rögzítette ugyanolyan módon, ahogy azt már Locke megfogalmazta, és ahogyan az USA alkotmányának kiegészítése (V. amendment) is rendelkezett. Ez annak a kimondását jelentette, hogy a tulajdonjog elvonása csak közérdekből történhet, és a közérdek alapján sem lehet valakit kisémmizni, hanem a tulajdonjogtól való megfosztás csak előzetes és igazságos kártalanítás nyújtása mellett következhet be (17. cikk).

A francia szakirodalom később rámutatott arra, hogy míg Angliában a Habeas corpus vagy a Bill of

¹⁵ R. A. Epstein: Beyond the rule of law: civic virtue and constitutional structure. George Washington Law Review, 1987. 1. sz. 162–163. old.

¹⁶ M. J. Horwitz: The transformation of American law. Cambridge — London, 1977. 4–5., 28–30. old.

¹⁷ Horwitz: i. m. (16. jegyzetben) 31–108. old.

rights gyakorlatban alkalmazható, jogvédelmet biztosító jelleggel rendelkezett, addig a francia deklaráció nem ilyen természetű volt, hanem megmaradt kinyilatkoztatásnak. Megalkotói azt hitték, hogy a jogoknak az ünnepélyes megfogalmazása és alkotmányba foglalása elegendő tiszteletben tartásuknak a biztosításához.¹⁸

Azt lehet azonban feltételezni, hogy 1789 augusztusában, amikor a politikai harc még nem zárult le, a deklaráció nem egyszerűen absztrakt tételek kihirdetését jelentette, hanem az abszolút hatalom korlátozására irányuló törekvést. A forradalom előrehaladásával a deklarációt meghaladó igények is érvényesültek. Úgy tűnik, hogy ez fejeződik ki az 1791. évi alkotmányban, amely I. címében a jogok biztosítékairól rendelkezett. Ennek keretén belül azonban a tulajdonjogról nem mondott többet annál, mint amit a deklaráció előbb említett 17. cikke megfogalmazott. A politikai harcot tükrözte az alkotmánynak az a rendelkezése, amely egyházi javak nemzeti tulajdonban állását mondta ki és a javak elidegenítésének alkotmányos biztosítékát teremtette meg.

Az 1793. évi jakobinus alkotmány módosított formában ismételte meg az ember és polgár jogainak deklarációját. A változtatás a tulajdonjog tekintetében az volt, hogy nem csak a tulajdonnak az állammal szemben való védelmét mondta ki, hanem meghatározta a tulajdonjog tartalmát is. Ez a meghatározás két szempontból sajátos. Egyrészt a tulajdonjog korlátozásának gondolatát ébreszti, amikor a tulajdonjog tárgyaiként a saját javakat, a jövedelmet, a munka és a foglalkozás gyümölcseit említette (16. §). Ez a gyanú azért látszik megalapozottnak, mert a szövegezés közel áll Robespierre egyértelműen korlátozó megfogalmazásához.¹⁹ A másik sajátosság az, hogy a tartalmi meghatározás a tulajdonjogból folyó polgári jogi jogosultságokat jelölte meg, de ez a megfogalmazás²⁰ még nem teljesen azonos a fejlett kapitalizmus tulajdonjogi definíciójával. A különbség az, hogy a későbbi definíció a jogosultság abszolút jellegét emelte ki; ez a fogalom meghatározás egyébként Franciaországban a Code civil 544. cikkében 1804-ben már megjelent.²¹

A jogtörténeti tanulmányok kimutatták, hogy Franciaországban más európai országokhoz hasonlóan a feudális tulajdon mellett már korábban megjelent a jogosultságok megosztásától mentes, nem feudális jellegű tulajdonjog. Ez a nem feudális természetű tulajdonjog volt jellemző ingóknál, de jelentkezett ingatlanoknál is. Az ingatlanoknál is megtörtént az osztott tulajdonjog felszámolása a forradalom kitörése előtt. A végső lépést mégis a forradalom

kezdeté után tették meg, amikor 1789 augusztus 4-én eltörölték a robotot és a többi feudális jellegű szolgáltatásokat.²² Ezek a tények nem változtattak azonban azon, hogy Franciaországban a forradalom idején és még azt követően is jelentős ideig a föld volt a legfontosabb vagyontárgy. Érdekesen jelzi a kor tulajdoni felfogását Napóleonnak a Code civil előkészítő munkálatai során tett megjegyzése, amelyben a tulajdon központi szerepét emelte ki és a tulajdon tárgyaként föld jutott eszébe.²³

A tulajdonjog részletes szabályozását a Code civil nyújtotta. Itt már természetesen nem általános, politikai természetű fogalommal lehet találkozni, hanem szűk, polgári jogi, azaz meghatározott vagyontárgyakon fennálló tulajdonjog fogalmával. Amint már korábban utaltunk rá, a Code civil 544. cikke a tulajdonjogon a lehető legteljesebb (le plus absolu) használati és élvezeti jogot jelent dolog felett. Kérdés, hogyan juthat el ehhez a fejlett kapitalizmusra jellemző fogalomhoz egy még döntően agrárgazdasággal rendelkező ország. Magyarazatot csak kis részben nyújthat az a tény — amire az előzőekben már szintén utaltunk —, hogy a történelmi előzmények a városokban megvoltak, elméletileg pedig támaszkodni lehetett a római jogot alapul vevő jogtudósok munkáira. A politikai alapot azonban feltehetőleg az szolgáltatta, hogy a forradalom az egyháztól és az arisztokratáktól elvett földeket szétparcellázta, s a földek új tulajdonosainak biztonságot kívánt teremteni. A nemzeti javakról és azok elidegenítéséről szóló alkotmányos szabályra már hivatkoztunk az 1793. évi jakobinus alkotmánynál. A források szerint a Code civil szövegezésénél az abszolút jogosítvány felvétele Napóleon kívánságára történt, aki politikai célt, az új tulajdonosok biztonságérzetét kívánta ezzel elérni.²⁴

Az alkotmányi szintű szabályozásról a polgári jogi szabályozásra áttérve nem csak azt lehet azonban a francia jogban megfigyelni, hogy a tulajdonjog szűkebb fogalmát használják. Az a sajátosság szembeötlő, hogy a fogalmi kör tágul. A szűk jogi fogalom esetében azt lehet ugyanis természetesnek tekinteni, hogy a tulajdonjog tárgya fizikai dolog. Ezzel szemben a francia jog a tulajdonjog tárgyaként fizikai dolgokon kívül jogokat is ért. Az 1793. július 19–24-i dekrétum a szellemi alkotások fölött fennálló tulajdonjogról rendelkezett (ezt a dekrétumot egyébként ma alkotmányos jellegű tétel megfogalmazójának minősítik²⁵).

A szellemi alkotásoknál a tulajdonjogi konstrukció alkalmazása valószínűleg összefüggésbe hozható a francia jogfejlődés egy másik elemével. Még a

¹⁸ A. Esmein: *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*. Paris, 4e éd. 1906. 457. old.

¹⁹ „Le droit qu' à chaque individu de jouir et de disposer de la portion de biens qui lui est garantie par la loi” — idézi: A. J. Arnaud: *Les origines doctrinales du Code civil français*. Paris, 1969. 193–194. old.

²⁰ „A tulajdonjog nem más, mint minden polgárt megillető jog arra, hogy tetszés szerint élvezze és rendelkezzen saját javakkal, jövedelmével, munkája és foglalkozása gyümölcseivel.” (A fordítást ld. Az emberi jogok dokumentumokban... [10. jegyzetben] 131. old.)

²¹ La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les réglemens.

²² G. Morin: *Le sens de l'évolution contemporaine du droit de propriété*, in: *Le droit privé français au milieu du XXe siècle*. Paris, 1950. 2. vol. 5–6. old.; A. Weill—F. Terré—P. Simler: *Droit civil, Les biens*. Paris, 3e éd. 1985. 76–77. old.; T. Mayer—Maly: *Eigentum und Verfügungsrechte in der neueren deutschen Rechtsgeschichte*, in: *Ansprüche, Eigentums- und Verfügungsrechte*, hrg. M. Neumann, Berlin, 1983. 28–31. old.

²³ „La propriété c'est l'inviolabilité dans la personne qui la possède; moi-même, avec les nombreuses armées qui sont à ma disposition, je ne pourrais m'emparer d'un champs, car violer le droit de propriété d'un seul, c'est le violer dans tous” — idézi Weill—Terré—Simler: i. m. (22. jegyzetben) 77. old.

²⁴ A 22. jegyzetben hivatkozott műveken kívül ld. Arnaud: i. m. (19. jegyzetben) 186–192. old.

²⁵ F. Luchaire: *Les fondements constitutionnels du droit civil*, *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, 1982. 2. 268. old.

francia forradalom előtt kialakult az a megoldás, hogy az ingó és ingatlan megkülönböztetést nem csak a dolgokra alkalmazták, hanem a jogokra is. Ennek a házassági vagyoni jog, öröklési jog területén volt különösen jelentősége, mert az ingókra és az ingatlanokra eltérő szabályok vonatkoztak, s ezek a szabályok kiterjedtek a dolgokon kívül a jogokra is. A Code civil, ha módosította is a kategorizálást, fentartotta a régi megoldás lényegét és a jogokat is ingóként és ingatlanokként csoportosította.²⁶ Mindez hozzájárult ahhoz, hogy elmosódott a különbség a vagyoni fizikai dolog és nem fizikai dolog elemei között, a tulajdonjog tárgyakként nem fizikai dolgokat is elfogadtak.

A tulajdonjog felfogásával kapcsolatban végül érdemesnek látjuk megjegyezni, hogy a franciák a tulajdonhoz való jogot nem hozták kapcsolatba a vállalkozás szabadságával. A deklaráció 1789-ben az egyén szabadságát és a tulajdonhoz való jogát együttesen emelte ki, de egyáltalán nem szólt a vállalkozás szabadságáról. Ez utóbbi szabadság először 1791. március 2–17-i pénzügyi természetű rendelkezéseket tartalmazó dekrétumban jelent meg, ott sem korlátozástól mentesen. Bár a jakobinus alkotmány már kimondta, hogy a polgárok nem tilthatók el semmilyen munkától, gazdálkodástól, kereskedéstől (17. §), a szakirodalom szerint kétséges, hogy ez a jog valóban alkotmányos biztosítékkal rendelkezik-e (későbbi megnyugtató megerősítés hiányában és korlátozó állami gyakorlat meglétében), vitatják továbbá összefüggését az emberi jogokkal, s alapját ezektől független gazdaságpolitikai megfontolásokban látják.²⁷

Összegezve a francia jogról elmondottakat, azt szeretnénk kiemelni, hogy a tulajdonhoz való jog védelme itt is politikai harc adott időszakban elért eredményét tükrözi és azt a törekvést, hogy ezt a vívmányt biztosítékként rögzítsék. A tulajdon felfogása itt is alapvetően agrárgazdaság adottságaihoz idomul és nem lehet arról beszélni, hogy a tulajdonra vonatkozó alkotmányos szabály a kapitalista gazdasági rend egymással tudatosan kapcsolatba hozott fő intézményeinek egyikére vonatkozó tételként jelennek meg.

6. Közismertnek tekinthető a német gazdasági fejlődésnek az angoltól és a franciától való eltérése, részletes ismertetésének tehát itt nincs helye. Csak annak kiemelése szükséges, hogy a német államokban és különösen Poroszországban a 19. században az állam szerepe nem csökkent azzal párhuzamosan, ahogyan megszűnt az uralkodónak a földön fennálló egységes főtulajdona. Az ország egységének és a piac egységének a hiánya csak erősítette azt a gazdasági és társadalmi viszonyokból egyébként is fakadó igényt, hogy állami intézkedések segítsék a polgári gazdasági rend kiépítését. A porosz fejlődés jellegzetességként említik egyrészt azt, hogy a problémák megoldását elsődlegesen a jogalkotástól várták, másrészt azonban hatékonyabbnak tartották az ügyek elintézését az uralkodóhoz és az államgépezethez kiépített kapcsolatok útján keresni, mint a parlamentáris formák

kiépítésével.²⁸ A német viszonyok sajátosságaihoz tartozik az is, hogy a kapitalizmus fejlődésének egyébként korai és késői szakaszával járó problémák szinte egyidejűleg jelentkeztek. A munkássággal már számolni kellett, a liberális eszmék hirdetőivel szemben már megkezdte tevékenységét Marx és Engels. Az is elgondolkodtató, hogy míg általában a liberálkapitalizmus időszakának jellemzőjeként a tulajdonhoz való jognak a szabadságjogokkal való összefonódását emelik ki és csak későbbi időszakra teszik a tulajdonjog funkcionális felfogásának térnyerését, addig Hegel tulajdonjogi fejtegetéseinek éppen a funkcionális jelleget hangsúlyozzák; Hegel felfogása pedig erősen hatott Németországban.²⁹

Úgy véljük, hogy az említett tényezőknek szerepe van abban, hogy az 1849. évi frankfurti alkotmány (Paulskirchen Verfassung) eltérő megoldást tartalmaz, mint amit az eddigiekben vázoltunk. Az egyik eltérés a szerkesztésben van, de itt nyilván nem csak technikai kérdésről van szó. A német nép alapjogairól szóló VI. fejezetben belül kiemelt helyen, az I. cikkben szerepel az ingatlanszerzés és a gazdasági tevékenység szabadságának a joga, de nem történik említés a tulajdonjogról. A tulajdonjog a személyes szabadságtól elválasztva, más gazdasági kérdésekkel egységbe foglalva jelenik meg. A tulajdon sérthetlenségének kimondása és a kisajátítás méltányos kártalanításhoz való kötése mellett a IX. cikk részletezi a telektulajdonnal járó jogosítványokat, megszabja az adózás alapelvét és rendelkezik a hűbéri viszonyok, valamint a feudális természetű kötelezettségek megszüntetéséről. Ezeket a rendelkezéseket az új gazdasági rend alapjainak lerakása érdekében tett lépésnek lehet tekinteni, azaz többnek, mint a tulajdon és a szabadság joga deklarálásának.

Nem meglepő, hogy az alkotmányi hivatkozott szabályai a tulajdonjognál a földtulajdon állították középpontba. A föld esetében az osztott tulajdon tovább megmaradt, mint ingóknál, de a 19. század folyamán az ingatlanokra is elfogadták az egységes tulajdonjogot (az 1863. évi száz polgári törvénykönyv már ezt tartalmazta). A német tulajdonjogi fogalom jellemzője, hogy a rendelkezési jogra épít és a tulajdonjogot csak dolgokra ismeri el, a tulajdonjog korlátlanosságát pedig hangsúlyozza e jog mindenki mást kizáró jellegével együtt (BGB 903. §). Ezzel a felfogással kapcsolatban jegyezte meg Mayer-Maly azt, hogy a későbbiekben megnehezítette a német jogászok számára azoknak az új fejleményeknek a magyarázatát, amelyek a tulajdoni jogosítványok több személy között való megosztását eredményezték. A tulajdonjog német meghatározása ugyanis éles különbséget tesz az egységes tulajdonjog és minden más jog (ideértve az idegen dologbeli jogokat is) között, míg az angolszász felfogás a tulajdonjogot különböző jogosítványok csokrának minősítve nem

²⁸ H. Rittstieg: Eigentum als Verfassungsproblem. Darmstadt, 1975. 222–233. old.

²⁹ M. Scheuner: Die Garantie des Eigentums in der Geschichte der Grund- und Freiheitsrechte, in: M. Scheuner—E. Küng: Der Schutz des Eigentums. Hannover, 1966. 23–24. old.; R. Dreier: Eigentum in rechts-philosophischer Sicht. Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, 1987. 2. sz. 171–173. old.; F. Ermacora: Menschenrechte in der sich wandelnden Recht. Wien, 1974. I. kötet 122. old.

²⁶ Weill—Terré—Simler: i. m. (22. jegyzetben) 20–45. old.

²⁷ F. Dreyfus: La liberté du commerce et de l'industrie. Paris, 1973. 15–20. 237. old.

határolja el azt szigorúan a kevesebb jogosítvánnyal járó egyéb jogoktól.³⁰

A német jogról elmondottak összefoglalásaként azt emeljük ki, hogy a tulajdonjog alkotmányos szabályozása az abszolút hatalommal szemben való védelmet szolgálta ugyan más országokhoz hasonlóan, de az új gazdasági rend kiépítése során az állam beavatkozására való erősebb mértékű támaszkodásal.

A bekövetkezett változásokról

7. Témánk szempontjából két irányban történt jelentős változás a kiindulási alapokhoz képest. Az egyik változás az állam szerepének módosulása, a másik a tulajdoni felfogás átalakulása. Mindkét vonatkozásban a részletes kifejtés mellőzésével a jelenség jelzésére szorítkozunk azzal, hogy itt nem a különböző megoldások összehasonlítása a cél, hanem a tanulság keresése a magyar problémákra.³¹ A változásokkal kapcsolatban az előzőekben említett országokra, Németországra, illetve az NSZK és Franciaország alkotmányaira hivatkozunk.

8. Az állam gazdasági életben betöltött szerepét tükrözte az 1919. évi német (weimari) alkotmány. Erre az alkotmányra gyakran hivatkoznak különböző okokból. Az okok között szerepel az a tény, hogy ebben az alkotmányban található meg a „gazdasági alkotmány” alapelveinek meghatározása. Valójában nem új jelenségről volt szó. Egyrészt az történt, hogy az állam gazdasági életbe való beavatkozásáról szóló jogszabályi rendelkezéseket, amelyek már korábban is léteztek, most az alkotmányban helyezték el. Ilyen rendelkezések, illetve ilyen állami beavatkozási gyakorlat már az I. világháború előtt is megtalálható volt, de az I. világháború alatt az állami beavatkozás új szakasza kezdődött el és ez az időszak nem szűnt meg a háború befejeződése után sem. A háború után a jogirodalomban meghirdetett ipari jog, majd névváltoztatás után a gazdasági jog a háború alatt kialakult helyzet továbbélésére vezethető vissza. Az alkotmány megalkotása idején zajló éles politikai harcban olyan kompromisszum született, hogy az alkotmány gazdasági területen is a szabadságjogokat határozza meg, az állami beavatkozásra pedig csak felhatalmazást ad (volt ugyanis olyan törekvés, amely a gazdaság állami irányításának kérdéseit az alkotmányban akarta szabályozni³²).

Másrészt azért nem lehet új jelenségről beszélni, mert a weimari alkotmány hasznosította az 1849. évi frankfurti alkotmány megoldásait. Ezt mutatja az a tény, hogy 1919-ben is a németek alapjogairól és

alapkötelezettségeiről szóló rész bevezető szabályainak egyike mondta ki az ingatlanszerzéshez és a gazdasági tevékenység folytatásához való jogot, majd a szabadságjogoktól elkülönítetten, önálló fejezetben következnek a gazdasági életéről szóló szabályok.

A tulajdonjog védelméről szóló tétel a korábbi megfogalmazásokhoz hasonló volt, de a kisajátításról szóló következő mondatok szerint előfordulhat kisajátítás kártalanítás nélkül is, és a bírósági út a kártalanítás összegére vonatkozó vitára korlátozódik. Kimondta továbbá az alkotmány azt is, hogy a tulajdon kötelez. Ezek a szabályok a porosz jogszabályokon alapultak. Az 1850. évi porosz alkotmány, illetve az azon alapuló kisajátítási szabályok voltak az előzményei. A tulajdonnal járó kötelezettségek pedig már a porosz Landrechtben megjelentek.³³ A közérdeket fokozottan hangsúlyozó szabályok szóltak az alkotmányban a földtulajdonról. Az alkotmány egyébként a tulajdon korlátozásánál eljutott odáig, hogy magánvállalkozásokat helyi önkormányzatok tulajdonába adjanak, továbbá a tulajdonjog érintése nélkül gazdasági vállalkozásokat összevonjanak állami rendelkezés alapján és meghatározott gazdaságpolitikai célkitűzések érdekében működtessenek.

A weimari alkotmány tulajdoni felfogása nagyon erősen eltér a BGB korlátozás nélküli joggyakorlást kimondó tulajdonjogi meghatározásától. Az eltérés oka nem lehet az a két évtizednyi időkülönbség, amely a két jogszabály között van, hiszen mindkettőnek alapjai a 19. századra nyúlnak vissza. Inkább azt lehet mondani, hogy egymással ellentétes irányzatok kifejeződéséről van szó. Az alkotmány tulajdoni felfogása az állam kiterjedt tevékenységével áll összefüggésben, ezzel szemben a BGB meghatározása az akaratszabadsággal magyarázott alanyi jogi elméletre épült.³⁴ Természetesen eltérő politikai elképzelések is meghúzódtak a háttérben.

A tulajdonjog funkciójából kiinduló felfogás könnyen jut el a tulajdonjog korlátozásához. Ez pedig azzal jár, hogy a tulajdonjog már kevésbé kitüntetett helyet kap az állampolgári jogok körében, mint a 18. század végén. A gazdaság fokozódó állami szabályozása más vagyoni természetű jogosítványok védelmének igényét keletkezteti, így elsősorban a gazdasági tevékenység végzéséhez való jog garantálása jelenik meg.³⁵ Láttuk, hogy ez a kérdés mind az 1849., mind az 1919. évi alkotmányban megjelent.

A gyakorlatban az állami beavatkozás a tulajdonjog erős korlátozásával, a kisajátítás kiterjedt alkalmazásával járt. A bíróságok ezt a gyakorlatot nem tudták fékezni, csak annyit tettek, hogy megfelelő kártalanítást igyekeztek biztosítani a tulajdonosoknak. E törekvésük során kiterjesztően értelmezték az alkotmány szerinti tulajdonvédelmet és a tulajdon tárgyaként kezeltek minden vagyoni jogosultságot.³⁶ Ez viszont azt jelentette, hogy az alkotmányjogi és a polgári jogi tulajdonjogi felfogás újabb területen került ellentétbe egymással.

³⁰ Mayer–Maly: i. m. (22. jegyzetben) 29–33. old.

³¹ A jelen cikktől eltérően az összehasonlítás volt a cél annál a vizsgálatnál, hogy a különböző államok milyen jogi eszközöket alkalmaznak hasonló gazdaságpolitikai célok elérésére törekedve: Harmathy Attila: The influence of legal systems on modes of implementation of economic policy, in: Law as an instrument of economic policy, ed. T. Daintith, Berlin–New York, 1988. 245–266. old.

³² E. R. Huber: Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789, Stuttgart–Berlin, 1981. VI, kötet 1026–1027. old.; A. V. Brünnneck: Die Eigentums-garantie des Grundgesetzes. Baden-Baden, 1984. 27–28., 43–47. old.; G. Dürig: Das Eigentum als Menschenrecht. Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1953. 2. sz. 334–335. old.

³³ Brünnneck: i. m. (32. jegyzetben) 23–27. old.

³⁴ Mayer–Maly: i. m. (22. jegyzetben) 37. old.; L. Enneccerus–H. C. Nipperdey: Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts. Tübingen, 15. Aufl. 1959. 428–430., 434. old.

³⁵ Scheuner: i. m. (29. jegyzetben) 9. old.

³⁶ Brünnneck: i. m. (32. jegyzetben) 45–46. old.; R. Wendt: Eigentum und Gesetzgebung. Hamburg, 1985. 17–18. old.

Az elmondottak kiegészítéseként megjegyezzük, hogy az NSZK 1949. évi Alaptörvénye lényegesen eltérő szabályozást ad, mint az 1919. évi alkotmány. Megalkotásakor az volt az elgondolás, hogy csak átmeneti időszakra szólóan határoznak meg alkotmányos szabályokat. Ezért politikai szempontok alapján azt látták célszerűnek, hogy az állampolgárok alapjogait szabályozzák anélkül, hogy a gazdasági rendszernek, az állam gazdasági tevékenységének az elveit meghatároznák.³⁷ Változatlanul megmaradt viszont a tulajdon alkotmányi szabályozása tekintetében egyrészt a tulajdonjog olyan megfogalmazása, amely lehetővé teszi a gyakorlatnak, hogy a tulajdon védelmét minden vagyoni jogosítványra kiterjedően értelmezze, másrészt annak kimondása, hogy a tulajdonjog kötelezettségekkel jár, harmadrészt a tulajdonhoz való jognak a szabadságjogoktól különválasztottan történő kimondása.³⁸

9. Franciaországban közismerten igen aktív állami beavatkozás érvényesül a gazdasági életben. Ennek ellenére az alkotmányszövegekben nem található gazdasági alkotmányjogi rész. Az állampolgárok alapvető jogainak meghatározását jelenleg is az 1789. évi deklaráció adja az 1946. évi alkotmány preambulumban megfogalmazott kiegészítésekkel. Az egyik kiegészítés a tulajdonjog szempontjából fontos rendelkezés. Nem a tulajdonjog védelméről szól azonban, hanem arról, hogy hol van a magántulajdon határa, amelyen túl már az egyén tulajdonának helyét a társadalom tulajdonának kell átvennie. E szerint a szabály szerint a közösség tulajdonává válik az a vagyon vagy vállalkozás, amely ténylegesen monopolhelyzetben van vagy amely közszolgáltatási jelleggel rendelkezik. Ez a szabály volt az alkotmányos alapja annak az államosítási hullámnak, amely Franciaországban a gazdaság jelentős területeit állami tulajdonba vonta. Megjegyzendő azonban, hogy az alkotmány 1946. április 19-i tervezete a tulajdonjogra vonatkozó más, szintén a régi tulajdonjogi felfogástól eltérő rendelkezést is tartalmazott. A tervezet 36. cikkének (1) bekezdése azzal kezdődött, hogy a tulajdonjog nem lehet ellentétben társadalmi hasznosságával (utilité sociale). Az adott időszak politikai harcainak tüzeiben azonban a tervezet a népszavazáson nem kapta meg a szavazatok többségét. Az ezután elkészült és népszavazáson elfogadott alkotmány pedig már nem tartalmazta a tulajdonjogra vonatkozó említett rendelkezést.³⁹

Tekintettel arra, hogy az állampolgárok alapjogainak meghatározása kiegészítésekkel ugyan, de megmaradt a francia forradalom idején elfogadott deklarációnál, az figyelhető meg, hogy az Alkotmánytanács határozatai játszanak döntő szerepet az új viszonyokhoz való alkalmazkodásban. Ezek a határozatok foglalnak állást abban a kérdésben, hogy a

különböző törvényekben meghatározott szabályok alkotmányos jellegűnek tekinthetők-e.⁴⁰ A francia szakirodalom több neves képviselője hangoztatja, hogy a formailag kevés változás mögött lényeges átalakulás történt. A deklaráció az állammal szemben akart védelmet biztosítani az emberi jogok megfogalmazásával; ezzel szemben a jelenlegi felfogás az államtól várja azt, hogy teremtse meg a jogok érvényesülésének feltételeit, és így igazolja, igényli az állam beavatkozását.⁴¹

10. A tulajdonjogi felfogás változása nemcsak az alkotmányjog körében következett be. Természetesen nem maradt azonos a polgári jog tulajdonjogi felfogása sem azzal, amit a 18. században általánosan elfogadtak. A magyar jogirodalomban Eörsi Gyula hívta fel a figyelmet a változás irányára. Fejtegetése szerint két alapvető módosulást lehet észlelni a tulajdonjogi felfogásban. Az egyik ezek közül a tulajdonjog elvi korlátlanúsága tételnek a feladása, a korlátozottság elfogadása; a másik az egységes tulajdonkoncepció felbomlása.⁴² E megállapításokra támaszkodva és az ott elmondottakat ismertnek feltételezve, az adott témakörben megkezdett gondolatmenet folytatásaként csak néhány rövid megjegyzést teszünk.

Az ipari forradalom után átalakuló gazdaságban a föld már nem a tulajdonjog elsődleges tárgya, megnő az ingók fontossága. Az értékpapírok és a hitelviszonyok jelentőségének ugrásszerű megnövekedése a tulajdonjog területén is érezteti hatását. Ennek eredményeként Ripert éles fogalmazása szerint olyan helyzet áll elő, amikor a tulajdonos valójában hitelező.⁴³ A különböző jogok nem azonos módon reagálnak a változásokra. Az előzőekben már utaltunk rá (5. pont), hogy a francia jogban a 18. század végén, a 19. század elején olyan megoldásokat fogadtak el, amelyek szerint a tulajdonjog tárgya nemcsak fizikai dolog lehetett. A nem fizikai dolgok, mint tulajdoni tárgyak köre a 19. században tovább bővült az üzleti tevékenység folytatásához kapcsolódó vagyoni értékű jogosítványokkal (fonds de commerce).⁴⁴ A francia jog végül is a Code civil módosítása nélkül, a régi kategóriák használatával, de azok értelmezésének részben túlfeszítésével kitérítette a tulajdoni tárgyak körét (a vagyon fogalmi köre felé közelítve azt), és így módosította a tulajdonjog felfogását.⁴⁵

Az Egyesült Államokban a 19. század második felében hozott bírósági határozatokban nyomon követhető a tulajdonjog felfogásának változása. A tulajdonjog fizikai tárgyakon fennálló hatalomból egyre szélesebb kört átfogó jogosítványegyüttesé válik, kiterjed az üzleti tevékenységgel összefüggő különböző

³⁷ J. M. Auby—R. Ducos-Ader: *Droit public*. Paris, 1984. 162—165. old.; *Luchaire*: i. m. (25. jegyzetben) 261—263. old.

³⁸ M. Duverger: *Institutions politiques et droit constitutionnel*. Paris 6e éd. 1962 202—203. old.

³⁹ Eörsi Gyula: *Összehasonlító polgári jog*. Bp., 1975. 225—232. old.

⁴⁰ G. Ripert: *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, Paris, 1946. 128. old.

⁴¹ Ripert: i. m. (43. jegyzetben) 173. old.; *Weill—Terré—Simler*: i. m. (22. jegyzetben) 38—39. old.

⁴² Savatier közel száz oldalt szentelt a tulajdoni tárgyak körének változásaiból eredő következmények vizsgálatának: R. Savatier: *Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui*, 3e série. Paris, 1959. 107—195. old.

³⁷ H. J. Papier: *Grundgesetz und Wirtschaftsordnung*, in: *Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, hrg. E. Benda—W. Maihofer—H. J. Vogel, Berlin—New York, 1983. 610. old.; P. Badura: *Staatsrecht*. München, 1986. 145—146. old.; *Brünneck*: i. m. (32. jegyzetben) 86—88. old.

³⁸ *Brünneck*: i. m. (32. jegyzetben) 105. s köv. old.; P. Badura: *Eigentum* in: *Handbuch* (37. jegyzetben) 654—656. old.; *Badura*: i. m. (37. jegyzetben) 138—144. old.

³⁹ *Weill—Terré—Simler*: i. m. (22. jegyzetben) 106. old.; *Nyugat Európa alkotmányai*. Szerk.: Kovács István, Bp., 1988. 268—270. old.

jogosítványokra (tulajdonképpen itt is a vagyona emlékeztető fogalmi körrel találkozunk⁴⁶). Míg az említett jogok a polgári jogi tulajdoni felfogást módosították a meglévő kategóriák átformálásával, addig a német jog — úgy tűnik — a polgári jog körében mereven ragaszkodott kialakult tételeihez, és a közjog területén keresték a problémák megoldását, eltérő felfogást követve a közjogban és a magánjogban (l. a 8. pontot).

A tulajdonjog korlátozott jellegének a polgári jog elméletében való megfogalmazására leginkább a francia jog tett lépéseket. A Code civil tulajdonjog fogalom meghatározásának fenntartása mellett Duguit és követői a tulajdonjog társadalmi funkcióját állították előtérbe és ilyen módon jutottak el a tulajdonjog érvényesítési lehetőségének korlátaival.⁴⁷ Erre az elméletre vezethető vissza az 1946. évi áprilisi alkotmánytervezetnek az a tétele, hogy a tulajdonjogot a társadalmi hasznosság keretei között lehet érvényesíteni, gyakorolni.

A tulajdonjog másfajta korlátozottságát jelenti az egységes tulajdonjogtól az osztott tulajdonjog felé való haladás. A jogosítványok különböző személyek között való megosztását jelenleg divatos emlegetni. Ez a német dogmatika keretei között nagyobb megárazkodtatást jelent, mint másutt.⁴⁸ A jelenség egyébként kétségtelenül létezik, különböző területeken más-más módon jelentkezik. Egyik feltűnő megnyilvánulása az ingatlantulajdonnál van. Másik fontos területe a társasági jog; általában erre szoktak hivatkozni. A kiindulást Berle és Means 1922-ben megjelent rendkívül hatásos könyve jelentette, amelyben a szerzők azt fejtették ki, hogy korunkban a nagy részvénytársaságokban a tulajdonjog elvesztette eredeti jelentőségét, mert a vagyon felett ténylegesen meghatározó szerepet azok a managerek játszáak, akik többnyire nem tulajdonosok. A kontroll tehát a manageré, a tulajdonosnál pedig gyakorlatilag csak üres tulajdonjog marad.⁴⁹ Ennek az elméletnek az általánosításával és túlbecsülésével szemben nagyon komoly észrevételek hangzottak el a közgazdasági irodalomban.⁵⁰ Ehhez hozzátennék azt is, hogy Berle és Means közgazdasági elmélet körébe tartozó megállapításainak jogi elemzésére kevésbé került sor. A kifogásoktól függetlenül azonban az megállapítható, hogy az egységes tulajdonjogi koncepció bomlásának vannak jelei.

11. Az eddig elmondottakat összefoglalva arra a következtetésre lehet jutni, hogy a tulajdonjog alkotmányos védelmének témájában többféle változás

egyidejű megléte figyelhető meg. A változás egyik iránya az, hogy az abszolút (feudális) hatalommal szemben folytatott harcban a tulajdonjognak az állammal szemben való védelme az élethez és a szabadsághoz való joggal összefonódva jelenik meg, de ez a kapcsolat fokozatosan lazul, az államnak a gazdasági életben betöltött egyre aktívabb szerepével összefüggésben a tulajdonjognak az állammal szemben való védelme kisebb jelentőségűvé válik. A változás egy másik iránya a tulajdonjogi felfogás átalakulása. A tulajdonjog tág, politikai jellegű értelmezésének helyébe a szűkítő, jogi jellegű értelmezés lép. Eközben a tulajdonra vonatkozó jogi felfogás is módosul. Az alkotmányjog területén a tulajdon védelmének köre bővül és a gazdasági életben bekövetkező változásoknak megfelelően a vagyona tartozó különböző jogviszonyok védelmére is kiterjed. A polgári jog területén a változás a tulajdonjog abszolút jogosítványok egységeként való felfogás felé haladást, majd az egység bomlását és a jogok korlátozott voltának előtérbe kerülését jelenti. Az egyes országokban a társadalom, a gazdaság, valamint a jog történetének sajátosságai következtében a durván vázolt fő mozgások nem teljesen egyformán haladnak; az említett országok között történő összehasonlítás azt jelzi, hogy a legtöbb eltérést, a leginkább sajátos vonalat a német jog mutatja.

A tulajdonjog védelme és a szocialista jog

12. A tulajdonjog alkotmányjogi szabályozása összefonódik a tulajdonjog emberi jogként való elismerésének kérdésével. A szocialista jogok ezzel kapcsolatos állásfoglalását részben Marxnak A zsidókérdéshez című tanulmányára, részben a Kommunista Kiáltványra szokták visszavezetni. Marx a tulajdonjogot szem előtt tartva fejtette ki, hogy az emberi jogok „a polgári társadalom tagjának, azaz az önző embernek, az embertől és a közösségtől elvált embernek a jogai”, és a „magántulajdon emberi joga... az önzés joga”⁵¹. A Kommunista Kiáltvány pedig arra mutatott rá, hogy a bér munka tőkét teremt, nem pedig tulajdont a proletár számára. Az tehát a feladat, hogy a tőke közösségi tulajdonná váljék, s e feladat teljesítése esetén a tulajdon elveszti osztályjellegét, a személyi tulajdonnak így nem kell társadalmi tulajdonná válnia. A kommunizmus tehát nem akarja megszüntetni az elsajátítást, a tulajdon minden fajtáját, hanem csak azt akarja felszámolni, hogy az elsajátítás révén idegen munkát lehessen leigázni.⁵²

13. A szocialista alkotmányok sorából az OSZSZK 1918. június 10-én elfogadott alkotmányát kell első helyen kiemelni. Az alkotmány első része a dolgozó és kizsákmányolt nép jogainak (néhány hónappal korábban már elfogadott) deklarációját tartalmazza. A deklaráció a gazdasági, társadalmi és politikai rend megváltoztatásának alapvető feladatait határozza meg. Ilyen feladatnak jelöli meg a kizsákmányolás megszüntetését. Ennek megvalósítása érdekében kimondja a tulajdon Oroszországban még mindig

⁴⁶ J. R. Commons: *Legal foundations of capitalism*. Madison — London, 1968. (reprint 1924-től) 11—37. old.

⁴⁷ L. Duguit: *Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon*. Paris, 1912. 157—164. old.

⁴⁸ Mayer-Maly: i. m. (22. jegyzetben) 33. old.; ingatlanra vonatkozóan ld. J. W. Hedemann: *Die Fortschritte des Zivilrechts im XIX. Jahrhundert*. Berlin, II/1. kötet 1930. 388—389. old.

⁴⁹ A. A. Berle—G. C. Means: *The modern corporation and private property*. New York (revised ed.) 1968. különösen 304. s. köv. old.

⁵⁰ G. J. Stigler—C. Friedland: *The literature of economics, The case of Berle and Means*, *The Journal of Law and Economics* 1983. június 237—259. old.; T. Leggatt: *The evolution of industrial systems*. London, 1985. 54—65. old.; A. Alchian: *Corporate management and property rights*, in: *The economics of property rights*, ed. E. G. Furubotn—S. Pejovich, Cambridge, 1974. 134—142. old.

⁵¹ K. Marx és F. Engels Művei. Bp., I. kötet 1957. 365—366. old.

⁵² K. Marx és F. Engels Művei. Bp., IV. kötet 1957. 454—455. old.

legfontosabb tárgyának, a földnek a szocializálását, a föld magántulajdonának megszüntetését. A mezőgazdasági termeléssel kapcsolatos tárgyak egész sorára vezeti be az állami tulajdont. Megerősíti a bankok állami tulajdonba való vételét. Az ipar és a közlekedés területén célként jelöli meg az államosítást, de e tekintetben nem tesz újabb lépést, csak megerősíti a már bevezetett munkásellenőrzést. Az alkotmány a tulajdonhoz való jogot nem mondta ki.

A föld nacionalizálását egyébként már az 1917. november 8-i dekrétum elrendelte. Ennek azonnali hatása az volt, hogy a parasztok mentesültek a földesurakkal szemben fennálló tartozásaiktól (bérleti díjak fizetésétől, megvásárolt földekért fizetendő részletek térítésétől). Az adott időszak jogszabályai egyébként általános politikai célkitűzéseket fogalmaztak meg, nem volt szó pontos jogi meghatározásokról. A nacionalizálás kifejezés helyett használták például az elkobzást is, főleg olyankor, amikor a korábbi uralkodó osztályokkal szemben az intézkedés büntető jellegét akarták kifejezni. A földbirtokosoktól el akarták határolni a gazdag parasztokat; a középparasztokkal szemben pedig szintén más eljárást kívántak érvényesíteni. Kérdéses azonban, hogy a tulajdonjogi rendezés körében ez a szándék milyen módon nyilvánult meg. Az mindenesetre világos volt, hogy a magántulajdon megszüntetése kártalanítás nélkül történt, és egy 1919-ben kiadott szabályból az is megállapítható volt, hogy jogilag egységes állami földalap jött létre függetlenül attól, kinek a használatában voltak az egyes ingatlanok. A szovjet civilisták között mindenestre hosszú ideig tartó vita folyt a nacionalizálás jogi természetéről.⁵³

Nincs szükség arra, hogy itt ismertessük a tulajdonviszonyok átalakulásának menetét. Témánk szempontjából érdemes azonban felhívni a figyelmet arra, hogy az orosz ipar erősen centralizált volt, kevés tulajdonos kezében összpontosult és már a világháború alatt a magántulajdon fenntartása mellett állami ellenőrzés alatt állt. Ezt az ellenőrzést vette át a forradalom után a szovjet állam, így a tulajdonos megváltoztatása későbbre toldódhatott. Csak 1918 nyarán történt meg a legnagyobb vállalatok állami tulajdonba vétele.⁵⁴ A hadikommunizmus idején az állam az egész gazdaságot úgy irányította, mint egyetlen egységet. A súlyos ellátási nehézségek következtében szigorúan centralizált rendszerben részletekig kiterjedő utasításokkal szervezték a rendelkezésre álló kapacitásokkal való termelést és a termékek elosztását.⁵⁵ Az állami vállalatok és az állam közötti kapcsolatot vagy nem jogi természetű, hanem csak technikai viszonyoknak tekintették (dolgok igazgatásának), vagy ha jogi elemeket el is ismertek ebben a viszonyban, akkor is a kényszerjelleget látták jellemzőnek.⁵⁶ Szóba sem került tehát komolyan az, hogy a

vállalatnak valamilyen joga legyen az állammal szemben, hogy vagyoni önállósággal rendelkezék.

A tulajdoni rendszer átalakításáról elmondottak kiegészítéseként megjegyzendő, hogy 1918. április 27-én olyan dekrétumot bocsátottak ki, amely eltörölte az öröklési jogot. Az általános szabály alól kivételt jelentett az, hogy az elhalt legközelebbi hozzátartozói meghatározott feltételek esetén megkaphatták a megszabott értéket el nem érő háztartási tárgyakat és kisipari jellegű termelési eszközöket. E szabály kijátszásának megakadályozása érdekében 1918 májusában megtiltották a megszabott értékhatár felett az ajándékozást is.⁵⁷

14. A polgárháború, az intervenció időszakának befejeződése után a hadikommunizmus módszerei megváltoztak, a változás azonban csak részleges volt, a centralizált gazdaságirányítás alapjaiban megmaradt. A NEP-korszak sok új kezdeményezést hozott a nehéz gazdasági helyzet megszüntetése érdekében, de az 1918. évi alkotmányban megfogalmazott célkitűzések nem változtak. Sok kis állami vállalat magántulajdonba került, de a tulajdonviszonyokban alapvető változás nem történt. A Szovjetunió 1924. évi alkotmánya nem is foglalkozott a tulajdonjogi kérdésekkel, a szabályozás a szövetségi állam felépítésének kérdéseire koncentrált. Ennek az időszaknak a tulajdonjog szempontjából kiemelkedő jelentőségű jogszabálya az OSZFSZK 1922. október 31-i polgári törvénykönyve volt. Ez a kódex tükrözte az akkori törekvéseket és elgondolásokat.

A törvénykönyv konkrét szabályainak ismertetése előtt érdemes azonban néhány szót szólni arról a környezetről, amelybe a törvénykönyv beilleszkedett. Jelentősége miatt megemlítenéd az az 1922. május 22-i törvény, amely lehetőséget nyújtott a magánszemélyek gazdasági tevékenységének és deklarálta a vagyoni jogok elismerését, így megszabott értékhatárig az öröklési jogot is visszaállította. Sűrűn hivatkoznak a korszak szerzői arra, hogy a szovjet állam hasznosította az államkapitalizmus módszereit, intézményeit. Gojhbarg az államkapitalizmus jogintézményei közé sorolta a kereskedelmi célokat szolgáló állami vállalatokat, valamint a közszolgáltatásoknak a helyi önkormányzatok vállalatai útján történő megszervezését.⁵⁸ Tulajdonjogi szempontból jelentősek azok a jogintézmények is, amelyeket szintén államkapitalista jellegűnek minősítettek: a részben állami, részben magán- (esetleg külföldi) tulajdonban álló vegyes vállalatokat, az állami vállalatok bérbeadását, az állam kizárólagos tulajdoni tárgyainak körébe tartozó dolgoknak, valamint az állami monopolvertevékenységeknek kocsessziós szerződéssel magán(külföldi)személyek részére történő átengedését.⁵⁹

Az említett államkapitalista módszerek és intézmények alkalmazását engedménynek tekintették, és

⁵³ I. B. Novickij: *Isztorija grazdsanszkogo prava*. Moszkva, 1957. 321–35., 46–51. old.

⁵⁴ Novickij: i. m. (53. jegyzetben) 35–39. old.

⁵⁵ Sz. M. Aszknazij—B. Sz. Martinov: *Grazdsanszkoje pravo i regulirujemoje hozjajsztvo*. Leningrád, 1927. 14. old.; *Isztorija szocialisztjicseszkoj ekonomiki SZSZSZR*, red. I. A. Gladkov, Moszkva, I. kötet 1976. 149–156., 246–248., 270. old.

⁵⁶ L. J. Gincburg: *Sztanovlenijje nauki grazdsanszkogo prava v SZSZSZR*, (1917–1920) *Pravodenyije* 1974. 3. szám 87. old.

⁵⁷ Novickij: i. m. (53. jegyzetben) 54–56. old.

⁵⁸ A. G. Gojhbarg: *Ocserki hozjajsztvennogo prava*. Moszkva, 1927. 59–62. old.

⁵⁹ *Isztorija ekonomiki...* (55. jegyzetben) II. kötet 172–174. old.; A. V. Karaszsz: *Szovjetszkoje promislennoje pravo*. Leningrád, 1925. 97., 138–141. old.; V. N. Sreter: *Szisztyema promislennogo prava*. Moszkva—Leningrád, 1924. 29., 59–63., 78–82. old.; B. A. Landau: *Kocsesszionnoje pravo Szozjuza SZSZSZR*. Moszkva, 1925. 5–24. old.

az állammal kapcsolatba kerülő jogalanyoknak csak korlátozott jogvédelmet kívántak biztosítani. A polgári törvénykönyv szabályozásában az az alapgondolat érvényesült, hogy bármiféle jogosultság csak akkor és csak annyiban illet meg jogalanyt, amikor és amennyiben az állam azt elismeri. A gyakorlatban ismert volt a jogoktól való megfosztás; ezért jelentős volt a Ptk. 6. cikke, amely szerint a jogok korlátozása vagy elvonása csak törvényben meghatározott esetekben és módokon lehetséges. Egyébként a Ptk. 1. cikke szerint az állam által elismert jogok csak akkor részesültek védelemben, ha társadalmi-gazdasági rendeltetésükkel összhangban kívánták azokat gyakorolni. Az ehhez a cikkhez fűzött korabeli kommentár példaként a tulajdonjogot említette azzal, hogy a tulajdonost megfosztják tulajdonától, ha jogát nem a rendeltetésének megfelelően gyakorolja. A viszonylagos jogvédelmet a koncessziós szerződéseknél pedig úgy értelmezték, hogy az állam korlátlanul eltérhet a szerződéstől, de a másik félnek kártalanítást fizet.⁶⁰

A vállalati önállóság tekintetében azt tekintették irányadónak, amit a XII. pártkongresszuson kifejtettek, hogy az állam korlátlanul rendelkezik az állami vagyonnal, a gazdasági szervezetek tevékenységébe való beavatkozás határát pedig a célszerűség alapján kell megvonni. A vállalati vagyonnak a kincstártól való elkülönültségét ennek alapján csak viszonylagosnak tekintették.⁶¹ Ez a gondolat fejeződött ki abban a megállapításban is, hogy bár a forgóeszközök tekintetében a gazdasági szervezeteknek volt rendelkezési joga, az állami beavatkozás ténylegesen mindent átfogott, és csak egységes állami tulajdonról lehetett beszélni, nem lehetett a polgári jog ismert kategóriái alá besorolni a gazdasági szervezeteknek a kezelésükben lévő vagyontárgyak felett fennálló jogait.⁶²

A jogok társadalmi funkciójának tételénél Duguit, a koncesszió közigazgatási szerződésre emlékeztető konstrukciójánál pedig a francia közigazgatási jog hatása érződik. A francia befolyás azonban egyáltalán nem teljes körű és nem kizárólagos. A kor szakirodalmában feltűnő a német megoldások erős figyelemmel kísérése és sok esetben a hatása is. Ez a német irányultság érzékelhető a gazdaságirányítási kérdésekben (tervezés, vállalati formák stb.), és a polgári jogi dogmatikában is. Nyomon követhető a németes gondolkodás a tulajdonjogi tételekben is. A tulajdonjog tárgya itt is fizikai dolog lehetett.⁶³

A külföldi eredmények hasznosítása mellett a szovjet jogászok az adott viszonyokhoz leginkább megfelelőnek látszó szabályokat igyekeztek kialakítani. Így a Ptk. kommentárja kiemelte, hogy a Ptk. sajátos megoldást alakított ki akkor, amikor a tulajdonjogi szabályokat a tulajdonjog alanyai szerint csoportosította, eltérve ezzel a burzsoá jogokban szokásos tárgy szerinti csoportosítástól. Ez a szabályozási mód abból fakadt, hogy a tulajdoni rendszer középpontjában az állam állt: csak az állam lehetett földtulajdonos és más tárgyakon is csak az állam

akarától függően lehetett valakinek tulajdona.⁶⁴ Megjegyzendő azonban, hogy valójában az alanyok szerint megállapított szabályok tartalmilag nem mentek túl a kizárólag állami tulajdonban lévő tárgyak felsorolásán, a magántulajdon tárgyainak korlátozásán, a szövetkezeti tulajdonban álló dolgok körének megállapításán. A Ptk. egyébként a szövetkezeti tulajdont a magántulajdonnal azonos módon korlátozta.

A Ptk. szabályozásának érdekessége az, hogy a vállalat hol a jogviszony tárgyaként jelenik meg (amit bérbe lehet adni: 22. cikk, ami szövetkezeti tulajdonban is lehet: 57. cikk), hol pedig alanyként (amely önálló vagyoni felelősséggel tartozik: 19. cikk). Feltehetőleg ennek a kettősségnek ugyanaz volt a háttere, mint amiről már az állam és a vállalat viszonyában említés történt: a piacon a vállalat önálló alanyként jelenik meg, de ha az állam és a vállalat viszonyát nézzük, akkor csak egységes állami gazdálkodásról lehet beszélni, azaz a vállalat az állammal szemben nem önálló alany. Mindehhez hozzáteendő, hogy az adott kor szovjet jogirodalma az állam gazdasági tevékenységénél kiemelte a cselekvésben mindig jelenlévő közhatalmi elemet, ami miatt az állam nem egyenrangú alanya a forgalmi viszonyoknak.⁶⁵ A közhatalmi elemet jelölte meg később Venediktov is az állami tulajdon sajátos vonásának.⁶⁶

15. A NEP-korszak nem tartott sokáig. Az iparosítás és a mezőgazdaság kollektivizálásának időszakában a tulajdonjog tekintetében a leglényegesebb változás a magántulajdon visszaszorulása, a kolhoztulajdon erősödése volt. Az 1930-as években vita volt a magánszemélyeket megillető tulajdonjog megítéléséről. Ennek során megjelent az az elgondolás, amely a magántulajdontól független, önálló kategóriaként kezelte az egyének munkán alapuló, személyes szükségleteinek kielégítését szolgáló tulajdonát. Ez a nézet elismerést kapott — személyi tulajdon elnevezéssel — az 1936. évi alkotmányban.⁶⁷

A Szovjetunió 1936. december 5-i alkotmánya jellegében eltér az eddig említett alkotmányoktól. A gazdaság területén nem politikai harc adott szakaszának állásáról, pozíciók garanciális természetű megerősítéséről volt szó. Az alkotmány első részében nem az állampolgárok alapvető jogait határozták meg és nem is a gazdasági rendszer átalakításának fő célkitűzéseit, hanem a gazdasági rendszer egyes elemeinek leírását adták. A későbbiekben az emberi jogokról kidolgozott szocialista elmélet ezt a tényt úgy magyarázta, hogy az állampolgári jogok rendszere az alkotmányban körvonalazott alapra épül fel.⁶⁸

A gazdasági rendszerről szóló szabályok megállapították, hogy megszűnt a termelőeszközök magántulajdona, kialakult az a gazdasági alap, amelyet a

⁶⁴ Grazdanszkij kodeksz... (60. jegyzetben) Vip. II. 6. old.

⁶⁵ Aszknazij—Martinov: i. m. (55. jegyzetben) 87—101. old.

⁶⁶ A. V. Venediktov: Goszudarsztvennaja szocialisztjicsesz-kaja szobsztvennoszty. Moszkva—Leningrád, 1948. 319. old.

⁶⁷ O. Sz. Joffe: Razvityije civilisztjicseszkoj kiszli v SZSZSZR, Moszkva, II. kötet 1978. 51—53. old.

⁶⁸ Szabó Imre: Az állampolgári alapjogok elméletének kialakulása és fejlődése, in: Az állampolgárok alapjogai és kötelességei. Szerk.: Halász József—Kovács István—Szabó Imre. Bp., 1963. 61. old.

⁶⁰ Insztyitut Szovjetszkogo Prava, Grazdanszkij Kodeksz RSZFSZR, Kommentarij pod. red. A. G. Gojbarga, Moszkva—Petrograd, 1924. Vip. I. 22—23. old.; Landau: i. m. (59. jegyzetben) 47—48. old.

⁶¹ Sreter: i. m. (59. jegyzetben) 47—48. old.

⁶² Aszknazij—Martinov: i. m. (55. jegyzetben) 34—39. old.

⁶³ Grazdanszkij kodeksz... (60. jegyzetben) Vip. I. 56. old.

termelőeszközök szocialista tulajdona nyújt. Szocialista tulajdonnak az alkotmány az állami és a szövetkezeti tulajdont tekintette (4–5. cikk). Ez a tény lényeges változást jelent; azt mutatja, hogy a szövetkezeti tulajdonnak a magántulajdonhoz hasonló kezelése helyébe az állami tulajdonhoz hasonló kezelése lépett. Az alkotmány új szabályának magyarázatát az a tétel adta, hogy a szovjet szövetkezetek működését a proletárdiktatúra határozza meg. Az állami tulajdon a munkásosztály, a kolhoztulajdon pedig a parasztság tevékenységével kapcsolatos. A két tulajdoni forma egységes szocialista tulajdonba való összeolvadása az osztályok megszűnésével valósul majd meg. Ennek bekövetkezéséig a vezető szerepet az állami tulajdon játssza. A szovjet irodalom azonban több olyan jogszabályt említett meg, amelyeket azért adtak ki, hogy a kolhozok tulajdonát védjék, mert az állami szervek gyakran nem vették figyelembe a kolhozok önnállóságát és vagyonukkal úgy rendelkeztek, mint az állami vagyonnal.⁶⁹

Az alkotmány a szocialista tulajdon védelmét és erősítését minden állampolgár kötelezettségévé tette, tekintve, hogy ez a szovjet rendszer szent és sérthetetlen alapja; azok pedig, akik a szocialista tulajdon ellen törnek, a nép ellenségei (131. cikk). Érdemes megjegyezni, hogy az alkotmány itt megismételte az 1932. augusztus 7-i törvényben megfogalmazott tételket. Az említett törvény azonban nemcsak deklarációt tartalmazott, hanem a társadalmi tulajdon fosztogatóival szemben szigorú büntetéseket állapított meg. A büntetés általában a fosztogatók agyonlövése, kivételesen 10 év szabadságvesztésre ítélté volt.⁷⁰

Az állami tulajdonról szóló 6. cikk áttekintést ad a legfontosabb tulajdoni tárgyokról. A felsorolás azonban nemcsak dolgokat tartalmaz, hanem fontosabb vállalatok megjelölését is. Úgy véljük, hogy itt nem egyszerűen annak a jelenségnek a megismétléséről van szó, amit az 1922. évi Ptk.-nál említettünk. A jogalanyként való elismerés általában nehezen tört utat a szovjet jogban, amint azt a szovjet jogirodalom az állami szerveknél is kimutatta.⁷¹ Feltehetőleg nem a vállalati jogalanyiség viszonylagos volta jelentkezik itt. A magyarázatot inkább az adhatja, hogy a szöveg az állam gazdasági tevékenységének, monopóliumának fő irányait jelzi a tárgykör megajzolásával.

A 9. cikk elvben lehetővé teszi a magángazdalkodást, ha az csak személyes munkán alapul, de az ilyen tevékenységre csak annyiban van lehetőség, amennyiben külön törvény megengedi azt. Nem szól az alkotmány a magántulajdon védelméről és az öröklés jogáról sem. A 10. cikk kimondja viszont a személyi tulajdon védelmét, megjelöli a tulajdoni tárgyak körét és elismeri az öröklés jogát.

Az elmondottak alapján a szabályozás meghatározó elemének az látszik, hogy bár különböző időszakokban eltérő módon, de mégis mindig az állam szerepe állt előtérben, az állam gazdasági fellépésében is a közhatalmi elemek domináltak. A tulajdoni

felfogás tekintetében a meghatározó az állami tulajdon szerepe volt, ez állt a figyelem középpontjában; az állami tulajdon magyarázatát pedig nem a polgári jogi intézmények keretében keresték hosszú ideig, és később is a közhatalmi elem jelentkezett alapvonásként.

16. A népi demokratikus alkotmányfejlődés különböző szakaszaiban az alkotmányok eltérő sajátosságokat mutattak, más-más módon rendelkeztek a tulajdoni rendszer átalakításáról és a magántulajdon szerepéről. A gazdasági rend kérdésénél a fejlődés menetében ezek az alkotmányok közeledtek a szovjet alkotmányhoz.⁷²

Az 1949. évi magyar alkotmány követte az 1936. évi szovjet alkotmányt. Erre is elmondható az, hogy a társadalmi rendre vonatkozó szabályokon belül túlsúlyra volt az állami tulajdonnak.⁷³ Később, a gazdaságirányítási rendszer reformjának bevezetése után az alkotmánynak a gazdasági rendre vonatkozó szabályainál problémák merültek fel. Ezért az 1972. évi és az azt követő alkotmánymódosítások lényeges változásokat hoztak. A változások azonban az alapokat nem érintették, csak jelezték a reform hatásait.⁷⁴

A gazdasági reform bevezetése után vita indult a tulajdonjog kérdéseiről a jogirodalomban is. A vita túlnyomó részben az állami tulajdonra összpontosult, de kezdettől érintette a szövetkezeti tulajdont is.⁷⁵ Kiterjedt azonban az állampolgárok tulajdonjogának kérdéseire is.⁷⁶ E viták ismertetése itt szükségtelen.

17. Az előzőekben adott hiányos áttekintés után azt lehet megállapítani, hogy a tulajdonjog kérdésében a polgári alkotmányok és a szocialista alkotmányok eltérő szabályozást adtak. Ennek ellenére az alapkérdés mindenütt közösnek tekinthető; ez az alapkérdés az állam szerepe. Az alapvetően különböző kiindulás miatt más-más igények merültek fel az alkotmányi szabályozással szemben. A polgári alkotmányok kezdetben az állam gazdasági szerepét csekélynek tekintették és a tulajdont védő szabályokat az állammal szemben fogalmazták meg. Idővel az állam gazdasági szerepe nőtt, a magántulajdon állammal szembeni védelme viszonylag csökkent. A szocialista alkotmányok ezzel szemben egy ideig egyre nagyobbra méretezték és azt feltételezték, hogy az

⁷² Kovács István: Az európai népi demokráciák alkotmányainak kialakulása és fejlődése, in: Az európai népi demokráciák alkotmányai. Szerk.: Kovács István. Bp., 1985. 27–28. old.; Kovács István: A szocialista alkotmányfejlődés új elemei. Bp., 1962. 197–213. old.

⁷³ Bihari Ottó: Államjog, Alkotmányjog. Bp., 1984. 88. old.

⁷⁴ Kovács István: Bevezető. Alkotmány és társadalmi gyakorlat, in: Az alkotmány a gyakorlatban. Szerk.: Besnyő Károly. Bp., 1985. 23–24. old.

⁷⁵ A vita jelentősebb pontjaként megemlítjük: Világhy Miklós: Áruviszony és polgári jog. Állam- és Jogtudomány, 1968. 3. szám, az ELTE Állam- és Jogtudományi Karának Actái XII. kötet; Eörsi Gyula: A tulajdonjogról. Állam- és Jogtudomány, 1972. 4. szám; Sárközy Tamás: Indirekt gazdaságirányítás, vállalati áruterelés és a tulajdonjog. Bp., 1973. Jogtudományi Közöny, 1982. 5. szám.

⁷⁶ Itt is a teljesség nélkül: Vékás Lajos: A személyi tulajdonjog kérdéseiről, Acta Facultatis Politico-Juridicae Universitatis Scientiarum Budapestinensis 1974; Vékás Lajos: Az állampolgári tulajdonjog, in: Emberi jogok hazánkban. Szerk.: Katonáné Soltész Márta, Bp., 1988. Az államigazgatási Szervezési Intézet és az ELTE Állam- és Jogtudományi Karának Államigazgatási Jogi Tanszékének kiadványaként megjelent két kötet az állampolgári tulajdon korlátozásáról. Bp., 1988. Szerző: Madarász Tibor, ill. Nagy Marianna.

⁶⁹ Szovjetszkoje grazsdanszkoje pravo, red. Sz. N. Bratusz, Moszkva 1950. 170–171., 206., 210. old.

⁷⁰ Harmathyné Horváth Anna: Társadalmi tulajdon és büntetőpolitika. Bp., 1988. 73–74. old.

⁷¹ Szubjektivi grazsdanszkoje prava, red. Sz. N. Bratusz, Moszkva 1984. 55. old.

állampolgárok tulajdona a személyes használati, kényelmi tárgyakra korlátozódik; ennek kifejezője a személyi tulajdon kategóriája, aminek léte az egész gazdasági rend függvénye. A gazdasági reform azonban az állam gazdasági szerepének súlyát megkérdőjelezi, a politikai reform pedig garanciákat kíván kiépíteni az állam tevékenységével szemben. E két változási irány új kiindulási pont keresését igényli.

A polgári alkotmányok és a szocialista alkotmányok szabályozási gondolatmenete a tárgykör tekintetében hasonló alapra vezethető vissza a lényeges eltérés ellenére is. A polgári alkotmányok kezdetben vagyontárgyakra, dolgokra szűkítették a védelmet, ezt később kiterjesztették a gazdasági tevékenységhez fűződő vagyoni értékek széles körére. A szocialista alkotmányok az állami tulajdon kizárólagos tárgyainak meghatározásánál nem dolgokra szűkített megfogalmazást adtak. A reformok a tárgykör tekintetében kettős igényt támasztanak: egyrészt az állam kizárólagos tulajdoni tárgyainak és kizárólagos tevékenységi körének felülvizsgálatát, másrészt az egyéb alanyok tulajdonának kiterjesztő felfogását.

A tulajdoni felfogás tekintetében a helyzet bizonyultabb, nehezebb a leegyszerűsíthető alapkép megrajzolása. Egyes nem szocialista országokban az alkotmányjogi és a polgári jogi tulajdoni felfogás egybeesik, van azonban olyan ország, ahol a kettő eltér egymástól. A szocialista országokban a tulajdonjogi elmélet az állami tulajdonra koncentrált és azon belül a hatalmi elemeket tudomásul vette, megtevéremtve így a polgári jogi és az alkotmányjogi felfogás azonosságát. Ez a megoldás azonban a veszéllyel jár, hogy a polgári jogi tulajdonjogi fogalom egysége bomlik fel, mert elválik az állami és a nem állami tulajdonjog. Ezzel szemben jelentkezik olyan felfogás, amely helyre akarja állítani a polgári jogi tulajdonjog egységét, elválasztja azonban az alkotmányjogi és a polgári jogi tulajdonjogi felfogást. A reform az állami tevékenység hatalmi elemeinek csökkentése irányában hat, de kétséges, hogy ez elegendő-e az egységes tulajdoni felfogás létrehozásához, mert többféle tényező együttes hatásával kell számolni, és ezek közül egyes tényezők az egység ellen hatnak.

Sajó András

A vállalat hatékonysága és társadalmi felelőssége

1. A „Property Rights” előfeltevései

Ez a dolgozat a piacorientált magyar (szocialista) vállalatra alkalmazza a jog gazdasági elemzése nevű – eredendően amerikai – irányzaton belül kialakult ún. „tulajdoni jogosultságok elemzését” (property rights analysis). A tulajdoni jogosultságokból kiinduló elemzésnek az a célja, hogy kimutassa azokat a tranzakciós költségeket, amelyek az adott tulajdoni elrendezésből, vagyis az adott cégszerkezetből következnek. Ezek a tranzakciós költségek ugyanis a piaci orientáltságú szocialista gazdaság hatékonysági problémájának egyik kulcsát nyújtják. A jelen tanulmány a „tulajdoni jogosultságok” hagyományainak megfelelően a céget hasznosság-maximalizálóként kezeli. Ez a hasznosságkeresés szocialista társadalmi-gazdasági viszonyok között (is) határozottan háttérbe szoríthatja a profit (nyereségesség) megfontolásokat.

A hasznosságra törekvés természetesen a szűken vett hatékonyság és versenyképesség szempontjából hátrányos következményekkel jár, bár a saját logikája szerint még mindig racionális lesz. A cég fennállásának oka a kiinduló feltételezés szerint az, hogy ez lehetővé teszi az „inputok csoporthasználatát”, ahol egy „központi szerződéses ügynök működik a csoport termelési folyamatában” (Alchian/Demsetz, 1972. 778.). (Az ügynök, *agent* a megközelítésben főszerepet játszik. Ő az a személy, szerv, aki a tulajdonos javára a vagyont, a céget irányítja, kezeli. Jelentősége összefügg azzal, hogy a modern részvénytársasági

formák általánossá válásával a tulajdonos és a vállalatvezetés elválik egymástól és a tulajdonos nem képes úgy ellenőrizni a vállalatvezetést, hogy annak tevékenysége a vállalat számára a leghatékonyabb legyen. Az agent-et általában a management-tel azonosítják, a magyar vállalat sajátsága azonban éppen az, hogy a vállalatvezető és a jogi tulajdonos jog- és szerepköre nem elhatárolt és egyértelmű.) Coase nyomán a céget a tulajdonos, az ügynök (munkaadó) és a munkavállaló közti szerződések rendszerének fogják fel, a jogi értelemben vett hagyományos tulajdonlásnak pedig csekélyebb jelentőséget tulajdonítanak. A piaci irányult szocialista gazdaság tényleges szerződéses elrendeződéseinek megértéséhez a cégbe be nem került szereplőkre is tekintettel kell lenni. Részben emiatt is össze kell kapcsolni a gazdasági megközelítést a szociológiai és politikai elemzéssel. A szocialista cég ugyanis csak a maga történetiségében érthető, és ebből a szempontból olyan vállalatként jött létre, amelynek eredetileg politikai, vagyis tisztán hatalmi, sőt uralmi szempontokat kellett kielégítenie. Eredeti változata — amelytől teljesen mindmáig nem szabadult meg — feltűnő hasonlóságot mutat azzal, amit Eisenberg (1983. 3.) a vállalat politikai modelljeként ír le: „A politikai modell szerint [fejti ki ezt Eisenberg Dahl After the Revolution, 1970. 7. alapján] a vállalat politikai intézmény, amelynek választóközönségét azok a csoportok alkotják, amelyeket legközvetlenebbül érint.” A szocialista cég esetében azonban a központi politikai hatalom dönti el, hogy mely tényleges vagy virtuális csoportok számítanak ilyen legitim választóközönségnek, és a gyakorlatban az államot, illetve annak

Sajó András tudományos tanácsadó, egyetemi tanár, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

igazgatási szerveit hajlamosak a legitimált csoportok vélelmezett akarata kifejezésével megbízni.

Elemzésünk azt a ma már újszerűnek aligha mondható nézetet támasztja alá, hogy a magyar cégben érvényesülő jelenlegi elrendezések olyan nehézségekre vezetnek, amelyek visszavezethetők az előbb említett politikai összefüggésekre, közelebbről arra, hogy a szocialista politikai rendszer számára rendkívül nehéz — ma már gazdasági okokból is — megválni a cég politikai modelljétől. A ténylegesen érvényesülő tulajdoni jogosultság-elrendezések előzetes politikai elrendezéseket tükröznek, beleértve politikailag releváns ideológiai megfontolásokat. Ezek gazdasági hatékonysági megfontolások helyett érvényesülnek. A tulajdoni jogosultságok a kiindulásul választott felfogás szerint sosem abszolútak, hanem mindig korlátozza ezeket az adott társadalom politikai rendje. A tulajdoni jogosultságok ténylegesen a jogosultság birtoklója szabadságfokát mérik, a tulajdon mennyiségét a jogosultságok, a hatalom foka mennyiségével együtt. Amint Armen Alchian oly világosan igazolta az utóbbi időben keletkezett munkáinak jelentős részében, egy adott cég ármeghatározó magatartása közvetlenül függ azon tulajdoni jogosultságok természetétől, amelyekkel annak tényleges tulajdonosa rendelkezik. (Nutter, 271; Furubotn/Pejovich, 1974. 221.)

A probléma természetesen kettős: hogyan mérjük a szabadságot és kinek a szabadságát kell mérni? De Alessi rámutat arra, hogy: „A magántulajdoni jogosultságok azt jelentik, hogy egy egyénnek a tulajdonában álló erőforrások használatára kizárólagos joga van, és hogy ezt szabad belátása szerint transzferálhatja.” (De Alessi, 1980. 4.)

A tulajdoni jogosultságot Alchian és Demsetz (1972. 783.). — a common law tulajdonjogi felfogására emlékeztető módon — jogosultságköteggént fogja föl. Eszerint: a jogosultságoknak a következő teljes csokra adja, illetve határozza meg a klasszikus (kapitalista szabadvállalkozó cég (avagy a munkáltató) tulajdonát:

1. hogy ő legyen a [cég kiadásai után jelentkező] maradvány igényelője;
2. hogy felügyelje az input magatartást;
3. hogy központi fél legyen minden inputokkal létrejött szerződésben;
4. hogy megváltoztathassa a csoport tagságát;
5. hogy eladhassa ezeket a jogosultságokat. (Alchian egy újabb írásában [Alchian-Woodward, 1987. 113.] az 1., 3. és 5. pontot említi csak.)

A céget az állandóan újratárgyalt szerződések folyamata alkotja. Az ezen szerződések középpontjában helyet foglaló felet tekinthetjük tulajdonosnak.

A kérdés csak az, hogy kit számíthatunk tulajdonképpen ilyen központi szereplőnek. Ha ezt megállapítottuk, át kell tekintenünk a kialakult szerződéseket, hogy meghatározzuk a jogosultságok tényleges tartalmát. Tekintettel azonban arra, hogy ezek a kapcsolatok újratárgyalásra kerülnek, valójában csak a szerződéses elrendezések határait adhatjuk meg.

A modern nagyvállalattal kapcsolatos egyik legnagyobb problémát az okozza, hogy a részvénytulajdonosok viszonyát kellene ezzel kapcsolatban tisztázni. A részvénytulajdonosnak ugyanis az a gondja, hogy hogyan képes teljes mértékben ellenőrizni a

manager lógását és hozzá nem értését. „Azokban a nagyvállalatokban, ahol a tulajdon diffúz, a manageri viselkedést a szervezeten belül és szervezeten kívüli managerek közti verseny felügyeli, valamint az a fenyegetés, hogy a tényleges vagy esetleges jövőbeli részvénytulajdonosok időleges szavazóblokkot alakítanak ki. (De Alessi 1980. 15. vö.: Alchian és Demsetz 1972.)

2. A magyar vállalati tulajdon hatékonysága

Ha a mai magyar állami (nagy)vállalatban elemezzük a tulajdoni jogosultságok eloszlását és az ebből adódó ellenőrzési (hatékonyságra készítő) mozzanatokot,¹ akkor a következőket mondhatjuk:

A tulajdonosi jogosultságok elmélete alapján a magyar céget mint szélsőségesen diffúz tulajdoni jogosultságok hálóját jellemezhetjük. A jogosultságok eloszlanak a kormány, a kormányzati szervek, a menedzser, illetve a vállalatvezetés, a részben az alkalmazott dolgozók választotta vállalati tanács és bizonyos elismert munkásközösségek között. Ez a megoldás nem kínál hatékony ügynöki költségsökkentő ellenőrzést.

A tőkepiac működtetéséhez is szükség lenne a tulajdoni viszonyok ambivalenciájának mérséklésére. Az elemzés szerint még a legpiacorientáltabb vállalatok részvénytársasággá alakítása is csak korlátozott előnyöket nyújt, bár a vezetést ellenőrző érdekelt vagy viszonylagos érdekelt felügyelőbizottság működése előrelépést jelentett. Ez az előrelépés is csak akkor reális, ha a felügyelőtanács függetlenedik az igazgatóságtól.

Az ügynöki költség csökkenése csak csekély mértékben várható a fokozott piaci vagyonmozgatástól (értékpapír-értékesítés), ami elsősorban a magyar piaci viszonyok eredendő torzultságával függ össze, valamint azon társadalmi és politikai viszonyokkal, amelyeket hűségesen tükröznek azok a jelenlegi folyékony megegyezések, amelyek a céget alkotják.

A piacirányult szocialista gazdaságokat a monopolista jellegű nagyvállalatok és a politikailag értelmezett állami gazdasággéllátási felelősség jellemzi. A cégeket és az állami hatóságokat e felelősség megvalósításának letéteményeseiként jelenítik meg. A felelősség az elfogadott társadalmi szükségletek alapvető kielégítésére vonatkozik, amely szükségletek politikailag határozódnak meg és nem pedig a piacon. Mint ilyenek, a politikai diszkréció függvényei.

Minden kiinduló jogi elrendeződés egy adott hatalmi és erőforrás elosztás intézményesítését jelenti. 1968-tól kezdődően a gazdasági decentralizációs kísérletek egyfelől azokat a gazdasági nehézségeket tükrözik, amelyek a piacon keresztül megvalósítani kívánt hatékonyságnövekedéssel járnak. Eleve a magyar belső piac korlátozott felvevő képességű, és mint ilyen, optimális üzemméretű termelés nem is mindig képzelhető el. Ami azonban még fontosabb, minden reformforduló, minden reformújrakezdés csak a fennálló hatalmi viszonyok konszolidálását

¹ E részletes elemzés, mely az MTA Soros Alapítvány támogatásával A polgári jog elméleti alapkérdései OTKA-kutatás keretében készült el, az Allam- és Jogtudományban jelenik meg.

jelenti (adott esetben személycserékkel). Gyakorlatilag minden esetben a nagyvállalatok hatalmának konszolidálására kerül sor. Ez viszont korlátozza vagy megakadályozza a versenyt, ami a piaci típusú hatékonyságnövelés feltétele lenne.

„A jövedelemelosztás és kockázattelepítés a jog részleges funkciója. A nyereség esélyei — legyen szó pénzbeli profitról vagy más előnyről — azokhoz kerülnek, akik föl tudják használni a kormányzatot.” (Samuels, 1971. 444.) A jog marxista felfogása szerint a gazdaság lenne a jogi szabályozás végső meghatározója. A gazdasági hatalmasságok határozzák meg a szabályozást, és ehhez meg is van az erejük. A marxista felfogás szerint a gazdaság nem halott technikai és materiális objektumok, termelőeszközök halmaza, hanem termelő emberi viszonyok hálózata. Ezek a szervezeti hálózatok határozzák meg a jogot. A politikai („társadalmi felelősség”) és hatékonysági megfontolások azon tényleges keveréke, amelyet a cégnek nevezett furcsa elrendezésben tapasztalunk, az önálló hatalmi viszonyokat tükrözi vissza, amelyek szünet nélkül a fennálló társadalmi-gazdasági megegyezés felülvizsgálatára törekszenek.

Az eddig elmondottak arra utalnak, hogy nincsen olyan meghatározott szereplő vagy szereplők olyan közössége, aki domináns ellenőrző hatalommal rendelkezne a cégen belül. A tulajdoni jogosultságok diffúzak, és a magyar vállalat ennek következtében nem csupán a szervezeten belüli hierarchikus kapcsolatokból áll. A tulajdoni jogosultságok elmélete szempontjából formális és informális megegyezések, sőt szerződések is alkotóelemei a cégnek — mind a szervezeten belül, mind kívül.

Ez a sajátos elrendezés ellentmond annak az analitikus különbségtételnek, amelyet a piacok és a hierarchiák között alkalmazni szoktunk. Ha a központi hatóságok és a cég közti kapcsolatokra vagyunk tekintettel, el kell ismernünk, hogy a cég mint szervezet nem ott ér véget, ahol a piaci viszonyok kezdődnek. Ha elfogadjuk a piac és hierarchia termelékenység-vezési dichotómiáját, akkor a kép némileg eltér.

Szabály szerint a cég akkor fogja a termékét piacon keresztül értékesíteni, ha a további hierarchikus ellenőrzésirányítás költségei meghaladják a piaci tranzakciós költségeket. Mivel azonban a hierarchikus szerveződés költségei és hatástalanságai nem kellően értékelték a magyar rendszerben, ezeket részben externalitásként foghatják fel, hisz nincsen erős piaci verseny. Az intézményi elemzés, valamint szociológiai, politikai és a történelmileg adódó összefüggések arra utalnak, hogy Magyarországon nagyon nehéz versenypiacot létrehozni. Így tehát más tranzakciós formákra kell támaszkodni olyan esetekben is, ahol a hagyományos jóléti elmélet piaci tranzakciókat vár.

A gazdasági elemzés szempontjából a magyar cégek képvisellete, tulajdoni elrendeződése egy sor nem hatékony elemet hordoz magában. Kétségtelen, vannak olyan sajátos helyzetek, amelyekben tulajdonos nélküli cégek működése indokolt. Hansmann nézete szerint ez a helyzet bizonyos kórházaknál, ahol a kórház patrónusai számára a cég fölött gyakorolt hatékony ellenőrzés gyakorlásának költségei elfogadhatatlanul nagyok az adott céggel folytatott tranzakcióik értékéhez képest. A megoldás tulajdo-

nosok nélküli cég létrehozatala, vagy pontosabban olyan cég teremtése, amelynek menedzserei azt a patrónusoktól bizalmi megőrzési viszonyban kezelik (Trust). Ez a helyzet azonban egy nem nyereségorientált cégre vonatkozik. (Vajon a tervgazdálkodás tisztán politikai vállalataira érvényes-e ez a modell?) Az operatív igazgatás elmélete, amely pontosan a bizalmi kezelés gondozói álláspontját képviselte, erre utal, de mivel ezeknek a szervezeteknek mégis gazdasági fejlődést és termelési hatékonyságot kellett volna biztosítani, a vállalkozás — úgy tűnik — végül is történelmileg kudarcot vallott.

Ha a piacorientált cégnek nyereségmaximálnak kell lennie ahhoz, hogy hatékony legyen, úgy a jelenleg érvényes elrendezés számos gazdaságtalansága nyilvánvaló:

1. Nincsen megfelelő ellenőrzés a management fölött (ügynöki költség problémái);

2. A tulajdoni jogosultságok diffúziója miatt túlságosan sok tranzakcióra kerül sor túl sok partner között;

3. A tranzakciós költségek rendkívül magasak számos szempontból. A legnagyobb költség-indakvátság a reakciók megkésztettségéhez kapcsolódik:

a) Mivel nincsenek világos működési szabályok és a szerződések és megegyezések mindenkor újratárgyalás alá vonhatók, a döntéshozatal elhúzódik és a legtöbb tulajdonelrendezési reakcióra utólag, ex post kerül sor, és kizárólag súlyos zavarok esetében (vö. a hatósági beavatkozás lehetőségével), mely lényegében a szanaláskor kerül előtérbe. Az említett exportreakciók társadalmi felelősségi megfontolásokból ugyancsak elégtelenek.

b) Mivel hiányzik az értékpapírpiac, a tulajdonelrendezés és az ezzel kapcsolatos tranzakciók lassúak vagy nem hatékonyak. Emiatt viszont a piac nem ellenőrzi a menedzseri képességeket. A lassú reallokációt egy további nem hatékony megoldás „ellensúlyozza”. Az újraelosztásokat súlyos adók és elvonások segítségével biztosítják kormányzati döntések igénybevételével, ahol nem nyereségi vagy nem hatékonysági szempontok könnyen szerepet játszanak. (Vö. a társadalmi felelősség kérdésével alább.)

A gyors automatikus tőke és vagyontárgy reallokáció hiánya részben a hiánygazdaság egyik sajátosságával függhet össze. Ahol ilyen túlzott a kereslet és bizonytalan az ellátás, ott a cégek naturáliák felhalmozására törekszenek.

4. A jogi szövegek szintjén is bizonyos kétség, homályosság vagy szabályozási bizonytalanság érzékelhető a vállalat gazdasági célkitűzéseit illetően. (Ld. a nyereségmaximalizálást, szemben a gazdaságos vagyontárgy-felhasználással, amelyet a vállalatra bíztak. Az sem világos, hogy a gazdaságos hatékonyságot jelent-e.) Ami a nyereségmaximalizálási célt illeti, ennek a felfogásnak az előtérbe kerülését talán az okozta, hogy minden más hatékonyság-meghatározás a diszkrecionalitás kapuját túl szélesre tárta volna. Mivel azonban Magyarországon a nyereségelérés rendszere meglehetősen bonyolult és nem gazdasági, hanem szabályozási összefüggésektől jelentős mértékben függ, ezért az adott gazdasági környezetben a profimaximalizálás célul tűzése nem feltétlenül jelenti a termelőegységek ésszerű felhasználását. A nyereség

elérése egy sor olyan külső feltételnek megfelelést igényel, amelyeknek igen kevés köze van a fogyasztók jólétének megvalósulásához. A különféle támogatások elnyerése, a nagy állami beruházásokban való részvétel, szervezeti egységek díjtalan beolvasztása és a monopólium-fenntartás más módjai, a hatósági árszabályozásra gyakorolt hatás, a bérmeghatározás befolyásolása, adókedvezmények, export-, importengedélyek, devizaengedélyek, egyéb preferenciák, ezek a legfontosabb tényezői annak, hogy a vállalat év végi mérlege kedvező legyen. És ehhez képest a gyártott termékek versenyképessége és a fogyasztók elégedettsége másodrangúvá válhat. Úgy tűnik, hogy ez a magyar cég egyik legnagyobb problémája, ha ugyan nem a legnagyobb, az tudniillik, hogy sem a kormányzati szervek, mint tulajdoni jogosultságok hordozói, sem pedig a menedzser nem képes — nem motivált — arra, hogy hatékonyan tevékenykedjen (a hatékonyságot individuális jólétnövekményben vagy nemzeti jövedelem növekedésben kifejezve).

3. A vállalat társadalmi felelőssége

A jelenlegi intézményes elrendezés azon feltevés alapján működik, hogy a tulajdoni jogosultságok megosztása arra fogja bírni a szereplőket, hogy ésszerűen viselkedjenek. Valójában azonban a jelenlegi elrendezés a cégek társadalmi felelősségére vonatkozó sajátos, történelmileg kialakult szocialista felfogások keveréke, és ezek a felfogások gyakorlatilag egy monopóliumpártoló, neokorporatív elrendezésre vezettek.²

A részvénytársaságok társadalmi felelőssége hosszú időn át kedvenc téma volt Amerikában. („Az óriás részvénytársaság megfélemezése” stb.) A jóléti gazdaságtan és a részvénytársasági jogászok leggyakoribb válasza szerint a nagyvállalatoknak ugyanolyan társadalmi felelőssége van, mint bármely más állampolgárnak.³ „Egy nagyvállalati menedzser morálisan nem kevésbé kötelezett, mint bármely más állampolgár abban, hogy számításba vegye az általánosan elismert etikai alapelveket. Mindazonáltal mivel a részvénytársasági tisztviselő más emberek pénzét kezeli, ezeket az erkölcsi elveket csak annyiban vehetik figyelembe, amennyiben ezekre vonatkozóan általánosan elismert, hogy azok az üzletvezetés szempontjából relevánsak.” (Eisenberg, 1983. 11.) A nagyvállalati rendszer három fő alapon legitimált. Az

² Neokorporatív elrendezésen a döntéshozatalban való olyan alkurészvételt értem, amelyet előzetesen kiválasztott és autorizált érdekképviseletek és érdekcsoportok folytatnak. Ez utóbbi kettő természetesen nem azonos, bizonyos csoportok vagy szervezetek képviseltek, anélkül, hogy valóságos befolyásuk lenne azokra és azok részéről, akiket reprezentálnak.

³ Egy szocialista etikát képviselő felelősségelmélet hajlamos lehet azt állítani, hogy a társadalom befolyásolásának tényleges lehetőségét kell felhasználni a társadalmi felelősség mércéjeként. Következésképpen egy részvénytársaságnak nagyobb felelőssége lehet, mint az egyszerű állampolgárnak. Ez az érv nem határoz abban a kérdésben, hogy mi a felelősség tartalma és semmiféle fokozott jótékonyági kötelezettség nem származik belőle. (Vizsgálat egy aránytalanul nagy adóteher lehetséges következménye.)

A befolyáshoz kapcsolódó felelősség elve is gyakran megfogalmazódik más összefüggésekben, így például amikor a tudósok felelősségéről beszélnek nagykockázatú társadalmi vállalkozások kapcsán. Ez az érv is megfontolást érdemel a nagyvállalatokkal kapcsolatban.

első az a hiedelem, hogy azáltal, hogy a termelési tényezőket magánúton kijelölt részvénytársasági menedzserek kezébe adják, akik teljesítményükért felelősségre vonhatók, és akik azoknak az érdekében és azoknak a végső ellenőrzése alatt tevékenykednek, akik a részvénytársaság tulajdonosai, a gazdasági erőforrások hatékonyabb felhasználását érik el, mint ami alternatív gazdasági rendszerekben elérhető lenne. A második az a hiedelem, hogy a részvénytársasági menedzserek ténylegesen számadással tartoznak teljesítményükért. A harmadik az a hiedelem, hogy a részvényesek mint a társaság tulajdonosai rendelkeznek a végső jogosítvánnyal, hogy a társaságot ellenőrizzék (Eisenberg, 1983. 5.).

Eszerint tehát a részvénytársaság legtöbb társadalmi hozzájárulása akkor biztosított, ha tevékenysége kizárólag a hatékonyság keresésére irányul, ami viszont kizárólag a tulajdonosi ellenőrzést igényli.⁴ Az a megoldás, amely más társadalmi erők számára közvetlen befolyási lehetőséget ad oly módon, hogy szavazati jogosultságokkal ruházza fel őket, nem hatékony és önkényes. A társadalomnak más eszközöket kell használnia, beleértve a külső, jogszabályi feltételteremtést (a politikai beavatkozást). Így egy, a korábbtól különböző környezet teremthető, amelyben a részvénytársaságok szociálisan tevékenykednek.

A szocialista gazdasági rendszerek kiinduló pontja — és ebben a tekintetben a magyar gazdasági reformok sem kivételek — az, hogy az államnak társadalmi felelőssége van a társadalmi igények kielégítésében. (A társadalmi igényeket természetesen alapvetően a hatóságok határozzák meg.) A társadalmi igények közé tartozik a teljes foglalkoztatottság. A különféle gazdasági ágazatokért felelős központi hatóságok ellátási felelősséggel tartoznak. Ez mindenekelőtt politikai felelősség és nem gazdaságilag értelmezett. Egy meglehetősen lazán definiált hiány elfogadható, ha pedig valamilyen okból, például politikai felerősödés következtében elfogadhatatlannak minősítik, és a hatóságok nem képesek azt orvosolni, a hatóságok vezetője, például a miniszter, politikai szankciókra számíthat, esetleg elbocsátják.

Ebben az állami-társadalmi felelősségrendszerben a vállalatokat úgy tekintik, mint a hatóságok társadalmi felelőssége megvalósításának eszközeit. Ezen túlmenően a vállalatokkal szemben járulékos társadalmi felelősségeket is emlegetnek, így különösen, hogy a náluk foglalkoztatottak szociális ellátásában részt kell venniük. Ez adott esetben — gazdasági struktúránként változó mértékben — egészen alapvető szükségletek biztosításáig terjed (lakás, egészségügyi ellátás, üdülés, sőt — mint a Szovjetunióban — élelmiszerekkel való ellátás). A hatóságok ellátási felelőssége, illetve kötelessége tartósan zavaró hatásúnak bizonyult a termelésben, mivel a kialakult termelési folyamatokba való mindenkor beavatkozást legitimálta. Az állam gazdasági felelősségének jegyében a legönkényesebb hierarchikus szervezetek alakultak ki.

A gazdasági reformok — különösen Lengyelországban és Magyarországon — többek között arra vállalkoztak, hogy mentesítsék a vállalatokat az említ-

⁴ Hasonló értelemben például Baumol.

tett beavatkozásoktól. De a gazdaság tényleges politizáltságát mutatja, hogy a hatóságokat továbbra is felelősnek tekintik az ellátásért, beleértve többé-kevésbé a lakosságnak munkahelyekkel való ellátását is. A politikai értékelés és a politikai hatalommegtartás egyik legfontosabb mércéje továbbra is, hogy a hiányokat a társadalmilag elfogadott vagy elviselhető határai között tartásák. Így tehát a hatóságok számára továbbra is fennmarad az a hatalom, hogy közvetlenül beavatkozzanak állítólagos vagy tényleges lakossági igények teljesítése érdekében, illetve politikailag fontosnak tartott kötelezettségek teljesítésébe. (Kétségtelen azonban, hogy az utasítás joga erősen visszszorult és rendkívüli helyzetekre vonatkozik.) Ám a gazdaságban a rendkívüli helyzetek egészen általánossá és tartóssá váltak, továbbá az utasítási rendszer csak a legközvetlenebb, legbrutálisabb formája a legitím beavatkozásnak.⁵

A szocialista államban megfigyelt ellátási felelősségeként megjelenített gazdasági-társadalmi-szociális felelősség kétségkívül sokkal átfogóbb, mint a legtöbb részvénytársasági felelősségfelfogás a nyugati gazdaságban. Szélső esetben ugyanis ez a cégek és az egész gazdaság politikai felfogásához vezet. A politikai megfontolások természetesen könnyebben fogadhatók el olyan hatóságoknál, amelyek eleve úgy jöttek létre, hogy politikai érvekre legyenek fogékonnyak, ahol ráadásul az alkalmazott hivatalnokok szerepfelfogása is eredendően politikai. A társadalmi felelősség szempontjai a gazdaságitól idegen értékrendet fejeznek ki, bár a gazdasági cselekvőknek, a termelőknek a társadalom iránti felelőssége ebben a hierarchikus rendszerben egészen sajátos csoportterdekeket takarhat.

Mivel a társadalmi felelősség kezelése központosított, a kormányzati és más politikai szervek hatáskörébe utalt, az egyes magyar cégek döntéshozó testületében az említett, illetve lehetséges társadalmi felelősség kevésbé képviselt közvetlenül.⁶ Az egyetlen főbb

⁵ Lengyelországban a vállalat jogosult rendes bíróság előtt fellebbezni. Magyarországon a vállalatnak csak kártalanítási joga van.

⁶ A vállalat pártszervektől való függése és különösen az igazgató hasonló pártfüggése miatt a vállalatvezetés gyakran helyi társadalmi felelősséget vállal, ami azonban természetesen rendkívül költséges és egyáltalán nem nyereséges. Beruházási vizsgálatok során gyakran tapasztaltam, hogy építővállalatok hirtelen, látszólag ok nélkül szerződést szegnek, és késedelmesen fejeznek be építkezéseket (levonulnak). Kiderült, hogy csupán „a helyi hatóságok politikai javaslatait” követik, például amikor iskolarenoválás kedvéért vagy más kampányok során hagynak abba egyébként szerződésesen vállalt munkákat. Ilyenkor a hatóságok által sürgősnek minősített munkát kell elvégezniük, hogy valamilyen társadalmi feszültséget vagy botrányt elkerülhessenek.

kivételt talán a munkahely biztonsága jelenti, de ez is a vállalaton belüliek társadalmi szempontja, és nem közvetlenül össztársadalmi munkahelymegőrzésről vagy -teremtésről van szó. Ráadásul a vt-k döntési gyakorlata alapján még nem lehet erre nézve sem messzemenő következtetéseket levonni. Ugyanakkor például az igazgatóknak a területi pártszervezetektől való informális függése miatt különösen helyi, nem vállalati érdekek figyelembevétele folyamatosan érvényesülhet, és így a helyi társadalommal szembeni felelősség bizonyos fokig és fölöttébb ellentmondásosan, ráadásul mindenféle egyéni érdekekkel keveredve érvényesül, mivel ezeket a szempontokat a pártszervezet szervezi, közvetíti, a közvetítés pedig meghatározási hatalommá szokott nőni.

Az az elrendezés, amelyben a társadalmi felelősség lényegében az államhoz, illetve az egyes központi hatóságokhoz kerül, megfelel a hatóság és cégek közti megegyezések rendszere képviselte logikának, a tulajdoni jogosultságok diffúzitásának. Kétségtelen azonban, hogy éppen ezen a területen viszonylag csekély a vállalatok befolyása. A vállalatok, különösen a nagyvállalatok legfeljebb arra képesek, hogy módosítsák, újratárgyalják a politikai szempontokat követő és ezért adott esetben rájuk gazdaságilag hátrányos hatósági szabályozásokat, ez azonban hosszú időt vesz igénybe és feltétlenül nagy tranzakciós költségű megoldás. A cégek a magyar gazdasági reform viszonyai között a politikai és a gazdasági cég „ideáltípusa” között helyezkednek el. Még mindig politikaiak, ha másként politikaiak is. Különösen szembeötlő ez a nagy monopóliumok fenntartásában, amelyeket nem csak a management akar megtartani, hanem a munkahelyek megőrzésére törekedve a politikai vezetés is mint tulajdonos támogat.

Irodalom

- Alchian and Demsetz*: Production, Information Costs, and Economic Organization. 62 American Economic Review (December 1972).
- Coase*, R. H.: Adam Smith's view of man (Journal of Law and Economics, 1976).
- De Alessi*, Louis: The Economics of Property Rights: A Review of the Evidence. Research in Law and Economics, vol 2. 1–47. 1980. JAI Press.
- Eisenberg*, M. A.: Corporate Legitimacy, Conduct, and Governance — Two Models of the Corporation. Creighton Law Review. 1983. vol. 17. 1–19.
- Furubotn*, E. G. — *Pejovich*, S. (ed.): The Economics of Property Rights. Ballinger Publishing Company, Cambridge. Mass. 1974.
- Furubotn*, E. — *Pejovich* S.: The Soviet Manager and Innovation: A Behavioral Model of the Soviet Firm. in Furubotn-Pejovich, 1974.
- Furubotn*, E.: Bank Credit and the Labor-Managed Firm: The Yugoslav Case. in Furubotn-Pejovich, 1974.
- Nutter Warren* G.: Markets Without Property: A grand Illusion. in Furubotn-Pejovich, 1974.

Sárközy Tamás

Átalakulási törvény — mint a gazdasági társaságokról szóló törvény szerves folytatása

1. Gazdaságunk működésében régi hiányosság, hogy a gazdasági szervezetek formaváltása nem kielégítően szabályozott. Az állami vállalati és a szövetkezeti törvény csak e vállalatok, illetve a szövetkezetek különböző altípusai közötti átalakulást szabályozza, a szektorok közötti átmenet — összefüggésben a tulajdonformák eddigi túlzott elkülönítésével — tisztázatlan.

Az átalakulási törvény létrehozásának gondolata a társasági törvény előkészítése során merült fel. A társasági törvény abból indult ki, hogy a társaságok, a részvénytársaságok és korlátolt felelősségű társaságok elsősorban új alapítások nyomán jönnek létre, mintegy a „hagyományos” állami vállalatok és szövetkezetek kiegészítéseként, gazdálkodó szervezetek és állampolgárok kezdeményezésére. Így a társasági törvény természetesen működőképes átalakulási törvény nélkül is, a világ legtöbb országában ilyen törvény nincs is. A társasági törvény tehát 1989. január 1-jén átalakulási törvény nélkül is hatályba léptethető, mint ahogy eddig is szép számban voltak már társasággá váló „átalakulások”.

Ha azonban — elsősorban az állami szektorban — ösztönözni kívánjuk a hagyományos szervezeti formákban működő vállalkozások társasággá való átmenetét, célszerűnek látszik egy „segítő-támogató” jogi szabályozás létrehozása. Emellett a társasági törvény nem szabályozta a különböző társasági formák egymásba való átalakulását, illetve a társaságok egyesülését (fúzióját). Ennek rendezésére is szükség van és erre az átalakulási törvényben kerülhetne sor.

Az átalakulási törvény feltételezi az állami vállalati, a szövetkezeti, valamint a földtörvény módosítását, ezért ezekkel egy időben kell az Országgyűlés elé kerülnie.

Jogi értelemben azonban nem átalakulás (bár szociológiailag kétségtávolú az), ha

a) egy állami vállalat vagy szövetkezet megszűnik (felszámolják stb.) és ezt követően „vagyona” felhasználásával volt alapítója, volt tagjai stb. gazdasági társaságot alapítanak;

b) ha egy állami vállalat vagy szövetkezet több egységre szétválik és ezek hoznak létre gazdasági társaságot;

c) ha egy állami vállalat vagy szövetkezet részben vagy egészben más gazdálkodó szervezetbe beolvad;

d) ha az állami vállalat vagy szövetkezet az általános társaság alapítási szabályok felhasználásával szinte minden egységét társasággá alakítja és csak egy kis létszámú vagyonkezelő központot tart fenn. Ez esetben ugyanis a központ „hagyományos” állami vállalat, illetve szövetkezet formájában működik.

Az átalakulási törvény ezekre az a)–d) pontokban felsorolt esetekre nem terjedne ki, de természet-

szerűen a közvélemény ezeket is átalakulásként értékeli.

Átalakulásról szűkebb jogi értelemben tehát akkor van szó, ha a gazdálkodó szervezet egésze felszámolás nélkül „egy az egyben” megy át gazdasági társasággá. Ez az átalakulási törvény tárgya. A gazdasági társaság az átalakuló szervezet általános jogutóda lesz. Az átalakulás tehát önmagában nem teszi a hitelezői követeléseket lejárttá, a korábban megszerzett hatósági engedélyek érvényben maradnak, az átalakulás semmilyen pótlólagos adó vagy vagyonátviteli illetékkötelezettséget nem keletkeztet. Az átalakulási törvény emellett a társaság alapítás általános szabályai alól kivételeket engedhet, illetve a társasági törvénytől eltérő szabályokat állapíthat meg (nyilvánvaló persze, hogy viszonylag kis mértékben, nem korlátlanul). Ilyen szabály lehet az, hogy az új társaságoknál ne kelljen 30% pénzügyi hozzájárulást teljesíteni stb.

Az átalakulás főbb gazdasági-jogi motívumai a következők lehetnek (vagyonlagosan vagy egymást kiegészítve):

— pótlólagos fejlesztési források szerzése, pl.: a tagsági jogok értékpapírosítása részvényjegyzés útján;

— külföldi működő tőkének közvetlenül magába a vállalatba való bevonása;

— a vállalat növekedésének avagy decentralizálásának igénye, illetve a belső egységek önállóságának növelése, jogi személy társaságok formájában konszernként való összefogása;

— a korlátolt felelősség mellett a jogi személyiség biztosítása;

— a felszámolás megelőzése, a tartozások tulajdonosi részesedéssé való átalakítása;

— a vállalatvezetés rendjének korszerűsítése, a bankok és más külső üzleti partnerek bevonásával a vállalatvezetés szakértelmének növelése;

— a dolgozói, a vezetői egyéni, illetve a kollektív vagyonérdekeltség megerősítése;

— a vállalati vagyon és működés nyilvános piaci mérésére, tőkeáramoltatásra alkalmassá tétele.

A szocialista piacgazdaság kialakításához szükséges a piaci szereplők számának növelése, piacreform „szervezeti étlap” kínálása. Ezért az államnak érdeke fűződik — elsősorban nagyobb vállalatok körében — a gazdasági társasággá való átalakulás támogatásához. Ugyanakkor átalakulási kampány központi szervezése sincs szükség. Átalakulási és nem „átalakítási” törvény létrehozása tehát a feladat, az átalakulás „felülről” való kikényszerítése szerintem csak kivételesen jöhet számba.

A társasági törvény 339. §-ában már eldöntötte azt a politikai kérdést, hogy állami vállalat, illetve szövetkezet átalakulhat gazdasági társasággá. Ami most rendezendő az az, hogy milyen jogforrási formákban, illetve egységesen vagy szektorálisan elkülönítve szabályozzuk az átalakulást, végül milyen technikai szabályokat állapítsunk meg az átalakulásra.

2. Az átalakulási törvény tehát a gazdasági társasággá való átalakulásról, illetve a gazdasági társaságok egymásba való átmenetéről és fúziójáról fog rendelkezni. Az azonos típuson belüli átalakulást az állami vállalati, illetve a szövetkezeti törvény korszerűsítendő szabályai rendezik, a megszűnés utáni újralakulás lehetősége egyébként is adott. A társaságból való „visszaalakulás” szintén nem igényel külön szabályozást: előbb a társaságot kell megszüntetni végelszámolással a társasági törvény általános rendelkezései szerint, majd az új szervezetet megalakítani. Indokoltnak látszik azonban kimondani, hogy a társasággá való átalakulás szabályait megfelelően alkalmazni kell akkor is, ha állami vállalat vagy gazdasági társaság szövetkezetté kíván átalakulni. Ilyen is előfordulhat pl. az állami vállalat felszámolási eljárás során a dolgozói kollektíva egy része szövetkezeti formában kívánja a tevékenységet folytatni stb.

Felmerült, hogy az állami vállalatok társasággá való átalakulását az állami vállalati törvényben, a szövetkezetek átalakulását a szövetkezeti törvényben rendezzük. Technikailag ez lehetséges, mégsem lenne helyes, mert a versenysemlegesség elve egységes elvi alapokon nyugvó megoldást igényel. Meglehetősen féltoldalas lenne például, ha az átalakulási törvény csak az állami vállalatok átalakulására terjedne ki és a szövetkezeti törvényben, illetve az ágazati szövetkezeti jogszabályokban rendelkeznének (bár kétségteljesen az átalakulás lehetőségét ez utóbbiakon is át kell vezetni).

Az elvileg helyes megoldás az lenne, hogy az átalakulási törvény tartalmazzon:

a) az általános elveket, az átalakulás közös szabályait;

b) az állami vállalatok átalakulásának sajátos szabályait, ehhez kapcsolva az államigazgatási irányítású állami vállalatok átalakulásának szabályait kell megfelelően alkalmazni a társadalmi szervek — érdekképviselők — egyesületek vállalatai átalakulására;

c) a szövetkezetek átalakulásának alapelveit; ezeket azután a szövetkezeti törvény, illetve az ágazati szövetkezeti törvények, illetve tv-ek részleteznék;

d) a társaságok egymásba való átalakulásának rendjét;

e) a társaságok fúzióját.

Gazdasági társaság gazdasági társasággá általában valamennyi forma tekintetében — átalakulhat, tehát a nem jogi személy formák jogi személy formává (pl.: közkereseti társaság vagy gmk mondjuk kft.-vé), illetve fordítva is. Az átalakulás lehetőségét általános jelleggel például az egyesülésnél sem lenne helyes kizárni.

A társasággá való átalakulás lehetőségét biztosítani indokolt:

— valamennyi állami vállalatnál, illetve állami gazdálkodó szervezetnél, sőt a pénzügyi szervezeteknél is;

— valamennyi szövetkezetnél;

— a társadalmi szervezetek, érdekképviselők és egyesületek vállalatainál (egyres jogi személyek vállalatai);

— a leányvállalatoknál;

— azoknál a kisiparosoknál és magánkereskedőknél, akik vállalkozói nyereségadóalanyok.

Nem indokolt viszont az átalakulásról rendelkezni:

— az állami költségvetési szerveknél (hiszen a felettes szervük bármikor megszüntetheti);

— az egyesületek és az alapítványok körében (mert nem gazdálkodó, hanem más funkciójú szervezetek);

— a szerződéses üzleteknél (mert nincs önálló jogalanyiságuk);

— a vízgazdálkodási társulatoknál és a jogi személyiségű munkaközösségeknél (mert a társasági törvényből is kimaradtak e speciális szervezetek).

Az átalakulási törvénnyel nem érintett szervezeteket tehát előbb meg kell szüntetni, ezután azonban az általános szabályok szerint lehetséges társaság létrehozása.

A szakcsoportoknál az átalakulás lehetőségének biztosítása széles körű vitát váltott ki. Jelenleg a közvetlen átalakulás a szakcsoportok jogalanyiságának hiányában nem megoldható. A szakcsoportok jogállása egyébként is rendkívül ellentmondásos, ugyanakkor az elhibázott, alapkonstrukció miatt a jogi korszerűsítés rendkívül nehéz és időigényes. A szakcsoportok átalakulásból való teljes kizárása ugyanakkor jelentős vállalkozói csoportokat súlyosan érintene. Ezért a szövetkezetek átalakulása keretében megkíséreljük — nyilván csak felemásan lehet — valahogy a szakcsoportok önállósulását is megoldani.

3. Mind állami vállalat, mind szövetkezet átalakulásánál a törvénynek rendelkeznie kell néhány közös technikai szabályról.

a) Az átalakuláshoz kötelezően átalakulási tervet kell készíteni, amely tartalmazza a döntés gazdasági megalapozását, a szervezet egészének helyzetét és valamennyi egység jövőjére vonatkozó elképzelést.

b) El kell készíteni a gazdálkodó szervezet vagyonomérlegét, amelyet

— ha a szervezetnél működik felügyelőbizottság (ellenőrzőbizottság), úgy ennek, valamint az átalakulásnál minden esetben kötelezően alkalmazandó könyvvizsgálónak ellen kell jegyeznie.

c) Hivatalos lapban (Cégközlöny) az átalakulás megindításáról kötelezően nyilvános hirdetményt kell elhelyezni részvényjegyzésre való felhívással, amely tartalmazza az átalakulási terv és a vagyonomérleg lényeges adatait. E hirdetmény alapján igényelhetnek a hitelezők a polgári jog általános szabályai szerint megfelelő biztosítékokat.

A vagyonerőteljes jelenlegi közgazdasági megoldatlansága az átalakulást jelentősen megnehezíti, párosulva a könyvviteli-számviteli, mérlegkészítési előírások elavultságával. Ezek a fogyatékoságok nem akadályai az átalakulási törvény kiadásának, de megoldásuk nagyobb távlatban elengedhetetlen.

A vagyonerőteljes bizonytalanságok miatt egyes szakértők felvetették az angolszász jogokban ismert ún. „megerősítés” kötelező bevezetését az átalakulásnál. Zártkörű alapítás kivételével rt.-vé való átalakulásra e javaslat szerint csak erre feljogosított pénzügyi közreműködésével kerülhet sor (500 milliós alaptőke felett két, 1 milliárd felett három, 2 milliárd Ft felett öt bank bevonását javasolják). Az USA-ban jól bevált, bár Európában szokásos „underwriting” módszerének kötelező bevezetését azonban szerintem a magyar bankrendszer állapota még nem teszi lehetővé.

I.

Az állami vállalatok társasággá való átalakulása

4. Állami vállalatok elsődlegesen kft.-vé, illetve rt.-vé alakulhatnak át. A jogi személyiség nélküli társaságokká való átalakulást ki lehet zárni, a közös vállalattá (egyesüléssé) való átalakulás pedig csak szélső kivétel lehet.

Az eddigi vizsgálatok szerint a magyar vállalatok többsége az rt.-vé való átalakulást kedvezményezi. Megemlíthető azonban a „kétlépcsős átalakulás”: célszerűbb lenne, tehát hogy a mai ún. intézménytípusú állami vállalat először kft.-vé alakul át, és ezt követően kft.-ből rt.-vé. Ezt technikailag jóval könnyebben lehet megoldani — figyelemmel az egyszemélyes kft. lehetőségére is — mint az azonnali rt. konstrukciót. (Hasonló ez a megoldás a nagyvállalatok-trösztök kétlépcsős alakulásához: először a részegységek lesznek gazdasági társaságok és ezt követeli bizonyos idő után a központ átalakítása.) A kft.-vé való átalakulást tehát a közgazdasági szakértők véleményével szemben szerintem a tőzsde fejletlensége miatt az rt.-vé való átalakítással legalább egyenértékű lehetőségként kell kezelni.

A társasággá való átalakulás előkérdéseként merült fel az állami tulajdon, illetve a tulajdonosi szervezet problémája, az állami vagyongazdálkodás rendjének megoldása. 1984-ben ugyanis az állami vállalatok kb. 2/3-a öngazgató (közgyűléses-küldöttgyűléses), illetve önkormányzó (vállalati tanácsos) vállalattá vált, ahol az állam tulajdonosi jogait majdnem 100%-ban maga a vállalat gyakorolja. Ilyen vállalatoknál átalakulás esetén — ha elvetjük azt a megoldást, hogy az állami vállalat megszerezhesse saját részvényeinek többségét, tehát a saját tulajdonosává váljon (és ez meggyőzően a többségi szakértői vélemény) — bizonyos mértékben mesterségesen is külső tulajdonost kell kreálni, mégpedig úgy, hogy ne állhasson vissza a korábbi államigazgatási tulajdonlás. Ugyanis az állami tulajdon körében is üzleti és nem adminisztratív megoldásokra kell törekedni. Ahhoz, hogy a hosszú távú vagyongerdekelttség érvényesüljön, az állam közhatalmi és tulajdonosi minőségét következetesen egymástól el kell választani és ki kell építeni egy állami tőketulajdonosi szervezetet.

Alapvető elvi probléma azonban, hogy az átalakuló önkormányzó-öngazgató vállalatok vagyonát mennyiben tekintjük az Alkotmány, a Polgári Törvénykönyv és az állami vállalati törvény elvi deklarációi alapján változatlanul teljesen összállaminak, vagy a hasznosítási-rendelkezési jogok tényleges telepítését figyelembe véve mennyiben ismerjük el az önálló versenyvállalati önkormányzó-öngazgató vállalati tulajdonlást az állami szektoron belül is.

Ha ugyanis az állam valóságosan is élni kíván tulajdonosi jogaival az eddigi önkormányzó-öngazgató vállalatoknál is, úgy

— először közhatalmi kényszerrel meg kell szüntetnie a vállalati önkormányzást (tehát a vt „feloszlásával” a Minisztertanácsnak vissza kell vennie a vállalatot államigazgatási irányításba az állami vállalati törvény végrehajtási rendeletének — törvényességi szempontból nyilván erősen vitatható — jelenlegi szabályai alapján avagy erre más törvényes lehetőség kell keresni);

— továbbá az átalakulás során az államnak ki kell jelölnie képviselőjét részvényesi minőségben;

— végül az állam még osztalékra is jogosult az önkormányzó-öngazgató vállalatoknál is szedett adók mellett.

Az átalakulási törvénytől bizonyos mértékben függetlenül, de mindenképp megoldandó kérdés, hogy ki kezelje az értékpapír, illetve üzletrész formájában megjelenő állami vagyont. Kézenfekvő megoldásnak látszik ún. vagyonkezelő központok létrehozása ez több nyugati országban (ld. Ausztria, Olaszország) az állami tulajdon hasznosításának egyik alapvető szervezeti útja. E szervezetek a vagyongerdekelttség alapján működnek. Nyilvánvalóan Magyarországon is alkalmazni kell a holding-megoldást. Erre a társasági törvény egyfelől az egyszemélyes részvénytársaság formájában módot ad, de másfelől lehetséges a költségvetési alapon létrehozott vagyonalapok-pénztárak intézményesítése is.

E téren azonban a jelenlegi magyar körülmények között nagyfokú óvatossággal kell eljárni, mert ha csak egy ilyen szervezetet alakítanánk, akkor az előreláthatóan a hatékonyságot gátló hatalmas bürokratikus szervezetrendszer képezne. Ha viszont ágazati alapon több vagyongazdálkodó központ jönne létre, akkor nagyon könnyen visszaállhatna a közép-irányítási rendszer, de most már sokkal nagyobb tényleges hatalommal, mint amivel valaha is rendelkezett. Éppen ezért néhány nem ágazati profilú vagyongazdálkodó felállítása tűnik indokoltnak, amelyek működésébe azonban egyértelmű garanciákat kell beépíteni, hogy valóban a hosszú távú vagyongerdekelttség szempontja alapján működjenek. Ma még a vagyonalap-vagyonpénztárak létrehozásának és felügyeletének rendje még végérvényesen nem tisztázott. Indokoltnak látszik a Központi Állami Számvevőszékhez kapcsolásuk — viszont az alkotmánykonceptió vitájában főg a számvevőszék feladatköre véglegesen kiforrni.

A vagyongazdálkodó szervezetek az állam pénztárakban fennálló részvénytulajdonát, illetve bonyolíthatnák a további „valóságos” állami részvényvásárlásokat — eladásokat. De a holding-megoldás helyett vagy mellett alkalmazható egy olyan konstrukció is, hogy az állam szétosztja a részvényeit a kereskedelmi bankok között, akik közvetlenül vagy leánybankjaik útján járnak el. A társaság az osztalékot a részvényes bankoknak fizeti, akik ezt továbbjuttatják a költségvetésbe, de tevékenységükért jutalékot kapnak. A bankok a költségvetés bizonyosaiaként igyekeznek a részvényeket eladni, amiért pedig emelt jutalékban részesülhetnek. Elképzelhető természetesen a költségvetési vagyongazdálkodó kereskedelmi bank szisztéma kombinálása is, nevezetesen, hogy a tulajdonosi szervezetenként működő holdingok mellett kezelő szervezetként működneek ezek a bankok.

További lehetőség, ha az állam szétosztja az állami részvényeket olyan intézmények között, amelyeket a költségvetés rendszeresen támogat (pl.: oktatási, egészségügyi szervezetek; városok községének stb.) és olyan mértékben csökkenti ezek éves költségvetési támogatását, mint amennyit az óvatosan becsült osztalék kitesz. Elképzelhető a szelektív fejlesztés támogatásának olyan módszere is, hogy erre rendelt befektető társaságok, innovációs alapok meghatározott pénzalapot kapnak a költségvetésből,

amelyből alaptőke-felemelés útján finanszírozhatjuk a társaságnál bizonyos műszaki fejlesztések és egyéb célok megvalósítását. A felemelt alaptőke útján járó többletosztalékot természetesen az említett pénzalapokba kellene visszajuttatniuk. Hasonló funkciót tölthet be az önállósított nyugdíjalap (nyugdíjpénztár is).

Az állami tulajdonosi szervezetre, vagyonpénztárakra stb. vonatkozó közgazdasági-szervezeti elképzelések egyelőre még nem olyan mértékben kialakultak, hogy törvényi szabályozás tárgyává válhatnának. Szabályozásukra egyébként sem az átalakulási törvény hivatott. Gyakorlati tapasztalatok gyűjtésére, kísérletekre is szükség van e területen és az első időszakban különösen plurális — egymással versenyző — megoldásokat kell választani. A költségvetési gazdálkodás, illetve a bankszabályozás keretében (kismérvű módosításokkal), illetve az általános társasági szabályozás felhasználásával létrehozták az első vagyonekezelő szervezetek. Az állami tulajdonosi szervezet alapelemeinek megteremtésével így mód van arra, hogy az államigazgatási irányítású vállalatok zömét már 1989–1990-ben gazdasági társaságokká alakítsuk át.

Külön probléma, hogy az Országgyűlés hogyan tudja az állami vagyon külföldiek, illetve belföldi magánszemélyek részére való elidegenítését ellenőrizni. Erre az Országgyűlés alatt működő központi számvevőszék lenne hivatott, felállításáig a költségvetési beszámoló részét képezhetné a kormány ez irányú tevékenysége.

5. Szerintem, ha a vállalati szféra stabilitásának kellő jelentőséget tulajdonítunk, a kisebb és közepmértékű állami vállalatok tipikus formájának a jövőben is az önigazgató (közgyűlés), illetve a vezetői és az alkalmazotti blokk paritáson alapuló önkormányzó (vállalati tanács) vállalatnak kell lennie. Ebben a körben szerintem a tulajdonosi, a menedzseri és a dolgozói részvételi jogok vegyítése általában legalább annyi előnyt jár, mint hátránnyal. A részvénytársaság túlnyomó többségre jutásának ma nincsenek meg az előfeltételei, Nyugat-Európában sem az rt.-k alkotják a vállalatok többségét. Kétségtelenül az önkormányzó-önigazgató vállalatnál viszonylag „személytelen” a tulajdon (persze a vagyonpénztár is szervezet), de mögötte áll a dolgozói kollektíva.

Az önigazgató-önkormányzó állami vállalatoknál tehát általában a dolgozói kollektíva nevében a vállalati tanács (közgyűlés, küldöttgyűlés) szabadon dönthessen a gazdasági társasággá való átalakulásról, amelyet a központi gazdaságirányítás ugyan ösztönözzön (pl.: állami támogatások vagy az állami szanálás előfeltételül tételével), de közhatalmi kényszerrel kötelezővé általában ne tegye. Kétségtelen azonban, hogy 1984–86 között a vt-konstrukciót erőltetetten, túlzott mértékben vezették be és olyan körben is alkalmazták (pl.: nagyvállalatok), ahol gazdaságilag hatékonytalannak bizonyult. Ezért a mesterségesen vállalati tanács irányítására bízott nagyvállalatokat, illetve más olyan vállalatokat, ahol az önkormányzás nem lehet hatékony (külfkereskedelem stb.) a Minisztertanács még az átalakulási törvény hatálya alá lépése előtt vegye vissza államigazgatási irányításba és alakítsa át a tulajdonosi és a vállalatvezetési funkciókat elválasztó gazdasági társasággá. A többi vállalati tanácsos vállalat azonban — ha óhajtja — maradjon meg önkormányzó

vállalatként, illetve esetlegesen közgyűlés által irányított önigazgató vállalati formában működjön tovább. (A közvetlen önigazgatás kisebb szervezeteknél hatékonyabbnak tűnik mint a vt.) Ezzel párhuzamosan azonban a vt-konstrukció ellentmondásait az állami vállalati törvény módosításával ki kell küszöbölni. A módosítás iránya a vt hatáskörének szűkítése, illetve a participáció felé terelése az igazgató javára, az igazgató státusának megerősítése, a szakszervezeti jogosítványokkal való párhuzamosságok kiküszöbölése.

Az önkormányzó-önigazgató vállalatok államigazgatási irányításba való visszavételének lehetőségét nagyobb távra megszüntetni javaslom. Ha azonban az állami vállalat rosszul gazdálkodik, feléli a rábízott vagyont, úgy az állam mint végső tulajdonos megszüntetheti, illetve más szervezeti formában működtetheti. Ha tehát a vállalat ellen felszámolási eljárás indul, vagy a rábízott vagyon jelentős részét (pl.: 30%-ot) elveszti, úgy az alapító szerv a vt-t feloszlatthassa és kényszerrel is átalakíthassa társasággá. Jól működő állami vállalatnál azonban csak az Országgyűlés dönthessen az éves költségvetési törvény kapcsán vagy külön törvényben a társasággá való átalakításról. Előfordulhat ugyanis, hogy az államérdek feltétlenül megköveteli pl. meghatározott vállalatok külföldi cégek részére való eladását stb. Erre módot kell adni, de nem önkényesen. (Többen viszont a Minisztertanács általános felhatalmazása fennmaradása mellett érvelnek.)

Ezzel a megoldással szerintem kellő egyensúlyban tarthatók a központi államháztartás és a vállalati önállóság szempontjai. Az eddigi út erőszakos megtörése, az 1984–1986-ban választott önkormányzó szervezeti fórum közhatalmi kényszerrel való teljes felszámolása, azaz a vállalatok „visszaállamosítása” helyett egy egészséges evolúció jelenhet meg, fokozatosan erősödhet a hosszú távú vagyonevértékeltség.

Kétségtelen, hogy a javasolt megoldás esetén az állami szektor egyrésze továbbra is a kevésbé tőkeérzékeny önigazgatási-önkormányzó formában működne. Az önkéntes átalakulás ösztönzése alapján azonban ez a kör a vállalati kollektívák szabad elhatározása alapján fokozatosan csökkenne. A dolgozói önkormányzati-önigazgatást nem lehet sommásan zsákutcának nevezni. A jelenlegi túlzott mérték tehát csökkenendő, de a kis- és középvállalatok esetében nem szüntető meg. A jelenlegi államigazgatási irányítású vállalatok és trösztök azonban — a közüzemi szervezetek kivételével — néhány éven belül szerintem teljes mértékben átalakítandók gazdasági társasággá.

A vázolt megoldás lehetővé tenné az adók csökkentését, a banki hitel- és befektetési lehetőségek erősödését, a gazdasági társaságok számának jelentős növekedését. Kétségtelenül nem olyan mértékben, mint azon javaslat elfogadása esetén, hogy az önkormányzó vállalatok szinte teljes egészében rövid időn belül vegyünk vissza minisztertanácsi-i döntéssel közvetlen összállami tulajdonba, továbbá vagyonpénztárak-kereskedelmi bankok felhasználásával és valószínű részvénytulajdonával (teljes mértékű szavazati és osztalékszedési jog) alakítsuk át őket részvénytársasággá. Ez az utóbbi javaslat azonban olyan mértékű költségvetési, illetve bank túlsúlyt jelentene, amely aligha kívánatos, továbbá a vállalati körben olyan megrázkódtatást okozna, amely politikailag a jelen-

legi helyzetben aligha elviselhető. Az állami tulajdonosi szervezet kiépítése pedig még csak első lépésénél tart, így számukra az államigazgatási irányítású, valamint az önként átalakuló vállalatok átvétele is jelentős feladat.

A fentiek alapján az átalakulásról való döntés

a) az államigazgatási irányítású vállalatoknál a vállalat véleményének kikérése, illetve kezdeményezése mellett az alapító szervet illesse meg, amely a pénzügyminiszter egyetértésével (trösztöknél a Minisztertanács jóváhagyásával) hozza meg határozatát;

b) az önkormányzó-önigazgató vállalatoknál a vállalati tanácsok, illetve a közgyűlést (küldöttgyűlést) illeti még, amely minősített többséggel határoz az átalakulásról. (Az átalakulás természetesen a vt – közgyűlést, küldöttgyűlést – megszünteti.)

Kérdéses azonban, hogy az utóbbihoz kell-e valamifajta államigazgatási vagy egyéb hozzájárulás. Ha ugyanis az önkormányzó-önigazgató vállalatoknál az alapítói jogok megszűnnek és a törvényességi felügyelet átkerül a cégbírósághoz (mint ahogy azt az állami vállalati törvény módosításával tervezzük), úgy az átalakulás jogszerűségét a cégbíróság a gazdasági társasági szerződés jóváhagyásának folyamatában vizsgálhatja. Azt a követelményt, hogy az átalakulás versenykorlátozásra ne vezethessen – egy esetleges kartellhatóság felállításáig – ugyancsak a cégbíróságnak kell érvényesítenie. A bejegyzésig ugyanis a „hagyományos” állami vállalat nem szűnik meg. Indokoltnak látszik azonban, ha előírjuk, hogy az átalakulás szándékát a vállalat köteles a központi állami vagyongazdálkodó szervezetnek (annak felállításáig az alapító szervnek és a Pénzügyminisztériumnak bejelenteni), amely ha a vagyont jelentős mértékben alulértékelték jogosult állami érdekből a bejelentéstől számított meghatározott határidőn belül (pl.: 60 nap) az átalakulással szemben vétőt emelni.

Nem indokolt, hogy az átalakulással kapcsolatban akár a pénzintézetek, akár más hitelezők vétőjoggal rendelkezzenek, hiszen az átalakulás általános jogutódlással jár. Más kérdés, hogy az átalakulást nyilvánosan meg kell hirdetni, az ismert hitelezőket az átalakulni kívánó szervezetnek külön is értesítenie kell, és a hitelezők az átalakulás kapcsán megfelelő biztosítékokat igényelhetnek. Az átalakulási törvény pedig zárja ki annak a vállalatnak átalakulását (átalakítását), akivel szemben felszámolási eljárást tettek folyamatba. Más szóval ez utóbbi esetben az átalakulásra valóban csak a hitelezőkkel való megegyezés alapján kerülhet sor. (Ezek az elvek a szövetkezetek átalakulásánál is megfelelően érvényesítendők.)

6. Az átalakulás gazdaságilag akkor indokolt, ha ez valóságos előnyt ígér. Eppen ezért többségi vélemény szerint az önkormányzó-önigazgató vállalatok átalakulására csak akkor kell lehetőséget adni, ha az alapítási tervezetben meghatározott vagyontömeg (alap-, illetve törzstőke) legalább 20%-át kitevő részvényt (az arány kisebb is lehet vagy emellett konkrét forintértékhatár is megállapítható, mert egyes szakértői vélemények szerint nincs a piacon ennyi likvid tőke) külsők lejegyzik. Nagyvállalatok konszernszerű átalakítása esetén a belső egységekből lett rt.-k, illetve kft.-k külsőnek nem tekinthetők. Ha a külső részvényjegyzés nem történik meg, az átalakulást meghiúsultnak kell tekinteni. Megjegyzendő, hogy egyes közgazdasági szakértők aggályokat fejtettek ki

azzal kapcsolatban, hogy vállalatok formális „keresztreszvénytulajdon” szereznek egymásban. Véleményünk szerint az ilyen kölcsönös vállalati részvénytulajdon, amelyet a társasági törvény konszernszabályai amúgy is rendeznek – kifejezett joggal való visszaélést, illetve a kartelltilalom megszegését leszámítva – önmagában nem kifogásolható, a vállalatok jelenlegi pénzügyi helyzetében egyébként sem valószínű az egymásba való tényleges, alaptőkébe beolvasdó befektetés. Ez kiegészíthető egy olyan szabállyal, hogy a részvények maximum 20%-át az állami eredeti vagyongazdálkodás honorálásaként kötelezően állami vagyongazdálkodóknak kell átadni. Ehhez kapcsolódó javaslat, hogy a vagyongazdálkodó kivételével az ellenérték nélkül szerző „mesterséges” tulajdonosok kötelesek legyenek az osztalék meghatározott, kb. 60–80%-át a társaság fejlesztési alapjába visszajuttatni. A hátralévő rész a jutalékuk, amelyet más vállalkozásokba fektetnének, illetve a költségvetéssel osztanának meg. Ugyanakkor e vagyongazdálkodókat érdekeltté kell tenni a részvények értékesítésében is. (Több szakértő az osztalék egy részének kötelező visszahagyását ellenzi, ezt csak lehetőségként kívánják biztosítani.) Ez a variáns elősegítené egyfelől, hogy a vállalat érdekelt legyen abban, hogy minél több részvényét a piacon értékesítse, másfelől, hogy életképes valódi társaságok jöjjenek létre, amelynél vállalati, banki, állampolgári, dolgozói részvénytulajdon egyaránt megtalálható. A lista pedig annak megfelelően bővíthető, ahogy létrejönnek az új típusú tulajdonosi szervezetek, amelyek ma még csak embrionális léteznek. Hátrány viszont, hogy ez a listás konstrukció meglehetősen bonyolult.

Magam részéről egy olyan megoldást tartanék a legjobbnak, mely szerint a 20% külső eladás vagy 100 millió Ft az átalakulás előfeltétele, a részvények 20%-a pedig kötelezően az állami vagyongazdálkodó szervezetnek adandó. Ha a fennmaradó 60%-ot az átalakuló vállalat azonnal le tudja jegyeztetni, a korábbi vállalati vagyont meghaladó ellenérték legyen teljesen az övé. Ha nem, úgy a fennmaradó részt 3 évig saját részvényként magánál tarthassa, de a befolyó ellenérték többsége ez esetben már ne őt, hanem a vagyonközpontra illesse. Amit nem tud eladni 3 év alatt, szintén a vagyonközpontra.

Látható, hogy ez az egész „külső tulajdonosi ügy” rendkívül bonyolult, megoldása rendkívül nehéz, de szerintem lehet a központi állami és a vállalati érdekek között kellő kompromisszumot találni.

Államigazgatási irányítású vállalatoknál az előzőekben leírt eljárási szabályok betartása nem lenne kötelező, tehát a döntéshozó állami szerv határozata szerint

- nem szükséges 20% külső részvényes;
- nem kell lehetőséget adni a vállalati saját részvénytulajdonra;
- a vállalati részvények egy holdinghoz stb. is rendelkezhetők.

Trösztöknél – nagyvállalatoknál leírt természetesen e körben is módot kell adni a társasági törvényben ismert konszern-konstrukció alkalmazására, tehát arra, hogy a központ, illetve a tagvállalatok egymás részvényeiben kölcsönösen részesedjenek. Az átalakulási törvény ugyanakkor a mesterséges konszernnek korlátozása érdekében írja elő, hogy ha egy vállalat részegységeit több mint 50%-ban gazda-

sági társasággá alakítja át, úgy ettől számított 2-3 éven belül az irányító központnak (a vállalat megmaradt részének) át kell alakulnia társasággá.

II.

A szövetkezetek, illetve a gazdasági társaságok átalakulásának elvei

7. A szövetkezetek gazdasági társasággá való átalakulásánál abból kell kiindulni, hogy a szövetkezetek sajátos vagyon és személyegyesítő társaság, amelynek hosszú távon is létjogosultsága van a más típusú gazdasági társasági formák mellett. A szövetkezetek versenyképességét a gazdasági társaságokkal a szövetkezeti törvény, illetve az ágazati szövetkezeti jogszabályok korszerűsítésével kell elérni. Eppen ezért bár egyértelműen lehetővé kell tenni a szövetkezetek gazdasági társasággá való átalakulását, de az állami szektorral ellentétben nem szükséges az átalakulásra kifejezetten ösztönözni. Az új szervezet ugyanis kiválik a szövetkezeti mozgalmából: már nem szövetkezet.

Tekintettel kell tehát lenni az átalakulni nem kívánó szövetkezetekre. Az átalakulás lehetőségének megteremtése nem eredményezheti azt, hogy a megmaradó szövetkezeteknél lényegesen kedvezőbb helyzetbe kerüljenek a gazdasági társasággá átalakuló szövetkezetek. Az azonos versenyhelyzetet azonban nem az átalakulás megnehezítése révén, hanem a szövetkezetekre vonatkozó jogszabályok átfogó módosítása útján, elsősorban a szövetkezeti oszthatatlanság merev elvének feloldásával kell elérni.

Különbséget kell továbbá tenni az átalakulás szempontjából a különböző szövetkezetek között: a legrugalmasabb az újonnan alakított kisszövetkezetek átalakulása legyen, a legbonyolultabb pedig nyilván a mezőgazdasági termelőszövetkezetek átalakulása.

Szövetkezet elvileg bármely gazdasági társasági formává átalakulhasson. Másszóval szerintem nem csak a részvénytársaságot kell ebből a szempontból figyelembe venni, a kft. és a kisszövetkezetek esetében a közkereseti társaság is megfelelően számba jöhet. Az rt. konstrukciója tér el ugyanis a legjobban a szövetkezeti elvektől, a kft. felépítése a diszpozitivitás felhasználásával a volt szövetkezetek részére alkalmasabb lehet.

Nyilvánvalóan az átalakulás a szövetkezeti törvényben is szabályozható lenne. Mivel azonban kizárólag a szövetkezeti törvény alapján eddig még egy szövetkezetet sem alapítottak (csak az ágazati törvények és tvr.-ek alapján) és a szövetkezeti törvény nincs fölérendeltségi viszonyban az ágazati szövetkezeti jogszabályokkal, az átalakulási törvény egyensúlyának biztosítása érdekében célszerű az alapelveket az átalakulási törvénybe, illetve a szövetkezeti törvénybe egyaránt felvenni. A részletezésre — differenciálásra az ágazati törvényekben — tvr.-ekben kell sort keríteni.

Különös problémák merülnek fel a mezőgazdasági termelőszövetkezeteknél, ezek sajátos életviszonyt teremtő és meghatározó agrár — szociális és föld — vonatkozásai miatt. Az mgtsz-eknél az átalakulás során megkülönböztetetten kell gondoskodni azoknak a nyugdíjasoknak az érdekvédelméről, akik

már nem tudnak a társaságban részt venni, de saját vagyonukkal jelentősen hozzájárultak a szövetkezeti közös tulajdon létrejöttéhez. Az átalakulás útján létrejött társaságnak, mint jogutódnak például továbbra is biztosítania kell a „háztáji” földet, illetve értékben azt meg kell váltani.

Az átalakulás szabályozása során különféle érdekek egyidejű érvényesítését kell a törvénynek biztosítani, így elsősorban a) a tagság érdekét, illetve b) magának a szövetkezetnek, végül c) a szövetkezeti mozgalomnak (az össz-szövetkezeti céloknak) az érdekeit. Nagy gondot kell fordítani a visszaélések megelőzésére is. Ennek alapesete, amikor az átalakulás csak a szervezet későbbi megszüntetése és a vagyon tagok közötti szétosztása érdekében történik. Eppen ezért biztosítani kell, hogy a szövetkezet vagyonának egy része (de nem a többsége, mint jelenleg!) az átalakulás után is a szövetkezeti mozgalom céljainak szolgálatában maradjon. Ebből a szempontból nyilván különbséget kell tenni az olyan kisszövetkezetek, amelyeknél a vagyon teljes egészében a tagok befektetéseiből, illetve a gazdálkodás eredményességéből származik és a „hagyományos szövetkezetek” között, ahol a rendelkezésre álló vagyon egy része nem vezethető vissza a jelenlegi tagok befektetéseire és munkájára. Az sem lenne helyes, ha az egykori különböző állami támogatások jogcímén az átalakuló szövetkezeteknél az állam tulajdonosi részesedéshez jutna. Más szóval az állam, illetve az általa megbízott vagyonkezelő szervezet átalakulás esetén csak az esetben juthat részvényhez-üzletrészhez stb., ha az átalakulás időpontjában is tulajdonában álló vagyontárgyak vannak a szövetkezetben.

Az átalakulás a szövetkezetek vagyonának értékelésével veszi kezdetét. Közgazdasági szempontból a reális és megbízható vagyonértékelés módszerét kell kialakítani, különös tekintettel az ingatlanok és termőföldek értékének megállapítására. A vagyon értékelése után lehet csak dönteni a választható társasági formákról és a megállapított vagyon tulajdonosonkénti megosztásáról.

8. A szövetkezetek átalakulásának egyik alapkérdése a jelenleg oszthatatlan szövetkezeti vagyon helyzetének rendezése. E vonatkozásban a következő variánsok állíthatók fel:

a) Az átalakuló szövetkezet vagyonát teljes mértékben a tagok között kell felosztani, őket illeti meg a tulajdonosi jogot megtestesítő részvény vagy üzletrész. Ez a tag tulajdonosi mivoltát kiemelő és technikailag kétségtelenül legegyszerűbben megvalósítható megoldás azonban sok esetben méltánytalan helyzetet eredményezne, mert olyan tagok is részesülnének a szövetkezet vagyonából, akik annak gyarapításában nem vettek részt, míg azok a volt tagok (nyugdíjasok), akik korábban a szövetkezet vagyonát összeadták, nem kapnának az ingyenesen juttatott részvényből, üzletrészből stb. A szövetkezeti közös alapokból adott hozzájárulások ugyancsak a szövetkezetek gazdálkodási alapját képezik és ma már nem minden esetben különíthetők el a szövetkezetek többi vagyonától. Ez utóbbi vagyontömeg szétosztása azokat a szövetkezeteket rövidítené meg, amelyek a közös alapokból nem vagy kisebb mértékben részesülnek. Eppen ezért ez a lehetőség tisztán csak azoknál a kisszövetkezeteknél alkalmazható, amelyek teljesen

a tagok befektetéseiből jöttek létre és vagyongyapodásuk is saját munkájukon alapszik.

b) A módosítandó szövetkezeti jogszabályok szerint jelentősen növelendő osztható vagyonrész (részjegyalap, újonnan teremtendő szövetkezeti üzletrész) a tagok között kerülne felosztásra a részjegyek és üzletrészek alapján, míg az oszthatatlan vagyonrész a szövetkezetek országos érdekképviseleti szervei által létesített vagyonkezelő szervezetek (pl. szövetkezeti bank) tulajdonába kerülne. Ezek a szervezetek gyakorolnák az oszthatatlan vagyonrész felett a tulajdonosi (részvényesi, tagi) jogokat. E megoldás veszélye, hogy jelentős vagyonok kerülneek néhány vagyonkezelő szervezet tulajdonába, amelyek az érdekképviseleti szervek alárendeltségében működnek. Így a szövetkezetekben érvényesíthető tagi érdekek fölé az érdekképviseleti szerv, illetőleg a szövetkezeti mozgalom saját érdekei kerekednének, a tagok elveszthetnék befolyásukat a saját szövetkezetükre. A szövetkezeti demokráciát felváltaná az átalakuló szövetkezeteknél egy központosított irányítás, ami a korábban ismert középirányító tendenciák visszacsempészésének veszélyét is magában hordja. Ezt kismértékben korrigálni lehet úgy, hogy a kizárólag részvénytársaság formájában működő vagyonkezelő szervezet nem tisztán az érdekképviseleti szerv tulajdonába, illetőleg rendelkezése alá kerülne, hanem a vagyonkezelő szervezetek maguk is részvénytársaságok lennének és a részvények részlegesen visszavisszaosztásra kerülneek az átalakuló szövetkezetek részére. Ilyen vagyonkezelő szervezet egy szövetkezeti ágazaton belül — szakmai és területi szempontok alapján — több is alapítható. Az így kialakított egymásra utaltság megakadályozná az előzőekben említett középirányítói tendenciák kialakítását, ugyanakkor biztosíthatná az „oszthatatlan” vagyon oly módon történő felosztását, hogy az nem kerül ki a szövetkezeti tulajdon köréből és közös szövetkezeti célokat szolgál.

Véleményem szerint a szövetkezetek átalakulásánál is kombinált módszerek alkalmazandók. Mindekelőtt a szövetkezeti törvény módosításával a szövetkezeti vagyon 50%-át oszthatóvá kell tenni. Ezt követően az össztagság kétharmadának közgyűlési szavazata alapján döntés születne az átalakulásról. Először a társaságban részt venni nem kívánó tagokat, illetve a hitelezőket kellene kielégíteni. A fennmaradó vagyon egy részéből a korábbi szövetkezeti osztható vagyonrész terhére a társaságban részt venni kívánó volt szövetkezeti tagok jutnának részvényhez — ez kisszövetkezeteknél akár 100%-os is lehet. Ha a tagi részvény (üzletrész), illetve külsők részvényvásárlása nem éri el a 100%-ot, akkor szerintem e körben is alkalmazni kell azt az állami vállalatoknál már ismertetett rendelkezést, hogy 20%-ot külsők részére kell értékesíteni, illetve hogy 20% a szövetkezeti vagyonközpontnak adandó át. A még fennmaradó részvényeket saját részvényként a szövetkezet is magánál tarthassa a 3 év alatti értékesítés kötelezettségével. A 3 év alatt eladott részvények 80%-a a társaságot illesse és csak 20%-a a vagyonközpontot, de az el nem adott részvények szintén a vagyonközponthoz kerüljenek. (Az állami vállalatnál a 80—20%-os szabály fordított, de a szövetkezetek átalakulásánál a részvényesek többsége volt szövetkezeti tag.)

9. Társaságok társasággá való átalakulásánál abból kell kiindulni, hogy ezen a címen egyetlen egy tagot sem lehet kizárni az új társaságban való részvételből, de ugyanakkor kényszeríteni sem lehet a részvételre. Amennyiben a tag nem kíván az új szervezetben tevékenykedni, akkor vagyoni hozzájárulást ki kell adni részére, illetőleg üzletrészt vagy részvényét a megmaradó tagoknak kell megváltania.

A társaságok egymásba való átalakulása gazdaságilag kétirányú lehet: a kisebb vállalkozásra modellezett egyszerűbb társasági formákból a nagyobb, vállalati jellegű, bonyolultabb társasággá (pl.: betéti társaság részvénytársasággá átalakulása) és fordítva, tehát amikor az üzleti gazdálkodás volumenének a csökkenése miatt egyszerűbb társasági formába történik az átalakulás (pl.: korlátolt felelősségű társaságból közkereseti társasággá).

Elvileg minden társasági forma bármilyen társasági formává átalakulhat. De a társasági törvénnyel való összhang érdekében bizonyos korlátozásokra szükség van. Például közös vállalat tagjai kizárólag jogi személyek lehetnek, ezért olyan gazdasági társaság, amelynek a tagjai között természetes személyek is vannak, közös vállallattá nem alakulhat át. Ez elsősorban a gazdasági munkaközösségekre, valamint természetes személy részvételével működő közkereseti, betéti és korlátolt felelősségű társaságra vonatkozik. Vagy a jogi személy felelősségvállalásával működő gazdasági munkaközösség sajátos gazdasági társaság, amely az átalakulást illetően is külön szabályozást igényel. Ez azt jelenti, hogy ilyen gmk kizárólag közkereseti társasággá vagy „rendes” gazdasági munkaközösséggé alakulhat át; ezt követően pedig az ezekre a formákra vonatkozó szabályok az irányadók.

Az átalakulás olyan jelentős döntés, amelynek meghozatala a társasági törvény szerint a társaság legfőbb szervének a hatáskörébe tartozik, amely a tagok összességéből áll. A hitelezők védelme leginkább annak előírásával biztosítható, hogy az átalakuló társaság nem csökkentheti a vagyonát a tagoknak nyújtott visszafizetésekkel, kivéve a kilépő taggal történő elszámolást. Ezen kívül többszabályokra van szükség akkor, ha az átalakulás folytán a tagok korlátolt felelőssége a társaság tartozásaiért korlátozottá válik (például közkereseti társaság kft.-vé alakul át). Ilyenkor az átalakuló társaság tagjai a társaságnak az átalakulás előtt keletkezett tartozásaiért öt évig — a hitelezők igényének elévüléséig — továbbra is korlátlanul felelnek, továbbá a hitelezők az átalakulás előtt megfelelő biztosítékot követelhetnek az igényeik erejéig. Az átalakulás során biztosítani szükséges a döntés nyilvánosságát az érintettek — elsősorban a társasági hitelezők — megfelelő tájékoztatására. Az átalakulás a régi társaság cégjegyzékből való törlésével, illetve az új társaság bejegyzésével fejeződik be.

Az átalakulási törvénnyel befejeződné az a törvényhozási folyamat, amely a társasági törvénnyel kezdődött és a külföldiek befektetéséről szóló törvénnyel folytatódott. Az így kialakult korszerű társasági jog — amely a jövőben is kiegészül csatlakozó területek szabályozásával, ld. az értékpapírfelügyelet és tőzsdeszabályozást — feltehetően alkalmas lesz egy piacgazdaság szolgálatára.

Mádl Ferenc

Az Európai Közösségek egységesülő piacának jogi szabályozásáról*

I. Úgy látszik elkerüli, mielőtt még kiütött volna rajta, tudniillik Európa az euzsoklerózist, ahogy az elmúlt fejlődési szakaszt Nyugat-Európában is sokan joggal kritizálták. Úgy tűnt, az óriási gépezet — az EK szervei és 16 000 eurokratája — nem tud túllépni az egyszer létrehozott mű jogi és adminisztrációs ápolásán, költséges önfenntartásán. „Stagnálás” állt be itt is, persze mutatis mutandis, s úgy tűnt sokaknak, ebbe belehal maga a cél, Nyugat-Európa megálmodott integrációja is. Voltak olyan desperádók is, akik azzal a vigasszal írták volna alá az EK jogalkotás gigászi papírmalmainak számláját, hogy ezzel — tudniillik a befulladás integráció kényszerű szétbontásával — legalább szép temetést lehet rendezni a nagy európai álomnak.

A kihívás, a világgazdaság dinamikája, a termelőerők sokáig latens energiája és feszítőereje, az európai és az általános társadalmi-politikai determinánsok elementáris sodra azonban mást hordtak a fejlődés méhében. A hívőknek lett igazuk: az *integráció, az Európa-ügy nagyobb intenzitásra váltott*. Míg eddig Európa csak igazodott, ma más a helyzet, megújult történelmi erőként már igazodásra is kényszerít, nem kis mértékben még Amerikában és Japánban is. Sietek hozzátenni, hogy ebben az Európában ugyan most döntően Nyugat-Európáról, ill. az EK-ről van szó, de ez ma olyan regionális szféra, amely már nem tudna a közös Európa eszméje és erősödő valósága nélkül ilyen misszióval fellépni. Aligha volt még olyan nagy békés forradalom Európában talán egyáltalán a világban, mint amilyennek most tanúi

Mádl Ferenc egyetemi tanár, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

* Az MTA Világgazdasági Kutató Intézete, a Kereskedelmi Minisztérium és a Magyar Gazdasági Kamara közreműködésével 1989. február 2-án „Az Európai Közösségek egységesülő belső piaca és ennek következményei Magyarország számára” címmel konferenciát rendezett, amely komplex szemléletben tárgyalta az EK 1992-re tervezett egységes belső piacának kialakulási folyamatát, az új helyzet várható lényegét és várható magyarországi hatásait, célszerű adaptációs teendőinket. Az itt közölt írás a szerzőnek a konferencián elmondott referátuma, amelynek feladata az volt, hogy a folyamat jogi szabályozásának főbb elemeiről szóljon.

Az olvasót érdekelheti a konferencia egésze (anyaga a Világgazdasági Kutatóintézet kiadásában még ez évben megjelenik). Plenáris ülés: *Simai Mihály*: Megnyitó, *Inotai András*: A nyugat-európai gazdaság egységesülési folyamata az integráció 1992-es programjának tükrében, *Balázs Péter*: Az EK egységes belső piaca és a magyar gazdaság alkalmazkodási feladatai, *Gábor András*: A Magyar vállalatok felkészülése az integráció új szakaszára; I. szekció: *Palánkai Tibor*: Az EK általános piaci liberalizációja, *Nagy Károlyné*: A nyugat-európai monetáris együttműködés kilátásai, *Becsky György*: A tőkeozgás liberalizálása és a magyar lehetőségek, *Harza Lajos*: A mezőgazdasági reform irányai és a kapcsolódó magyar feladatok, *Mádl Ferenc*: Az egységesülő piac jogi szabályozása; II. szekció: *Vámos Tibor*: Műszaki fejlődés és egységesülő belső piac, *Czinkóczi Csaba*: Szabványügyi együttműködés az EK-ban és a kapcsolatos magyar teendők, *Müller László*: Az EK tudományos-kutatási programjai és a magyar kapcsolódás lehetőségei, *Zákonyi János*: A környezetvédelmi politikák egységesülése nyugat-európai integrációban és a magyar feladatok, *Marton Tamás*: Egységesítési törekvések a nyugat-európai munkaerő-politikában és a magyar alkalmazkodás esélyei.

vagyunk. S ez most megint előtérbe állította a jog nem csak szolgálati-instrumentális, hanem kreatív-anticipációs szerepét, azt a tényt tudniillik, hogy a békés forradalom, az állam- és rendszerközi együttműködés új és jobb útjait a kérdéses erőterek téziseiben és antitéziseiben szükségképp csak jogilag kifejezett és garantált szintézisekkel és konszenzusokkal lehet kiépíteni és fenntartani.

Mindenki tudja persze, hogy az Integráció felgyorsulása és ezzel párhuzamosan a közös Európa eszméjének felerősödése nem az európai jogi legiszlációs mechanizmus eurokrata indítású valamiféle öngerjesztett lendületétől van. Benedetti, Európa vállaltfelvászáró fenegyereke okkal szidta az EK-gépezet eurokratikus szklerozisát, hogy nem tudta áttörni a tőkemozgás még mindig meglévő nemzeti bástyáit, holott az egységes piac, a termelői kapacitás gyors átrendeződése szükséges a nemzetközi versenyben maradáshoz, a határozottabb technológiai fejlődéséhez. A lendületnek innen kell jönnie, és innen is jött. Benedettiből mégis Benedetti-saga lett. Itt nem is az egyéni sorsa-karrierje érdekes, mint nagytőkés vállalkozót nincs okunk sem sajnálni, sem szimpátiáinkat átrendezni. A lényeg tudniillik tudottan nem XY ügyleteiben van. A lényeg olyan dolgokban van (már ami a lendület igazi okait illeti), amelyek a társadalmi-gazdasági dinamika fősodrában valósulnak meg, mint, hogy: a beruházási kapacitás crossborder mozgása 1988-ban egy fél év alatt (januártól júniusig) 20 milliárd dolláros szintet ért el; nőtt az európai vállalatok száma a milliárdosok klubjában; több tagállam kooperációjában feljött és világhatalommá erősödött az európai repülőgépgyártás; világméretű konzorciumokban versenytársak lettek európai bankok, úrkutató vállalkozások, elektronikában az AEG, Philips, IBM és a Bull; EK-milliárdok szolgálják az oktatási tudományos-technológiai-fejlesztési programokat, amilyen pl. az Euréka- vagy az Erasmus-program. De ezek csak példák abból, amit a hazai közgazdaságtudományi irodalom és ez a mai tanácskozás is bőségesen tárgyal.

Mind ez persze nem megy a jogi-igazgatási keretek biztosítása keretei, sőt stimuláció hatása nélkül. Csak a példáknl maradva: az európai repülőgépiparhoz az EK „groupement d'intérêt économique” jogi instrumentuma szolgált húzó és szabályozó intézményként, amelyben az állami és vállalati cselekvés, az állami (közösségi) és magántőke hatékony együttműködése valósul meg; a kutatási-fejlesztési programok is EK-jogintézményekben funkcionálnak; az EK-vállalatok gazdasági stratégiáját nemzetközileg az EK és harmadik országok közötti szerződések nagy rendszere segíti, ez terjedt ki most a KGST-re és Magyarországra is; de mutatis mutandis ugyanez áll arra a száznyi EK dokumentációs és kutatási központra is, amely e téren erősíti az EK és a partnerországok kapcsolatát (ilyen jött most létre az ELTE Nemzetközi Magánjogi Tanszékén is).

2. *A lényegre (a jogi szabályozásra) térve* — az EK joga, az ún. európajog eddig sem volt más, mint az érintett államok gazdaságszervező politikájának és stratégiájának integrációs célokra irányuló és evégből integrációs szintre transzponált komplex normatív rendszere (Entnationalisierung bzw. Supranationalisierung der staatlichen Wirtschafts- und Rechtspolitik). A célok — a termelőerők fejlesztése, az integrációs folyamatok útján, ill. az ezeket gátló nemzeti jogi korlátok lebontásával — ismertek. Ehhez képest a Fehér könyvvel és az Egységes Európai Okmánnyal meghatározott szakasz ezen „csak” továbbmegy, valójában egy új fejlődési szakaszról van szó.

Ha ezt a jogi szabályozás oldaláról nézem, akkor négy főbb sajátosságát lehet kiemelni.

a) A dereguláció az egyik, paradox módon jogi aktusok százaival (több mint 300); ezek útján kívánják lebontani — bonyolult EK-szintű és nemzeti jogalkotással — a tényleges egységes közös piac még meglévő, láthatóan sok akadályát; a gazdaság jogi makro- és infrastruktúrájának átalakításáról van szó, és ez csak a jog útján mehet végbe.

b) A másik a gazdasági folyamatok hard core-ját jelentő területeken egységes-harmonizált jog létrehozása, ill. ennek a folyamatnak a felgyorsítása, teljessé tétele (társasági jog, működő tőke, ipari tulajdon, versenyjog stb.).

c) A harmadik az EK intézményrendszerének (szerveinek) reformjai: a jogalkotó, szervező, igazgatási mechanizmus átütő erejének növelése.

d) A negyedik, hogy — mint Delors, az EK Bizottság elnöke bizonyítással joggal mondta az EK-országok gazdasági, szociális viszonyaira nézve ebben az új szakaszban a normatívák 80%-ban EK-szinten fognak megjelenni.

Tényként — *mintegy elméleti általánosításként* — megállapítható, hogy ezzel a jogi mechanizmussal létrejött és kibontakozik egy olyan komplex szupranacionális jogi feltételrendszer, amely növeli a termelőerők lehetőségeit, amely emellett önmagában, valamint eme hatásával lényeges eleme az egész integrációs fejlődés irreverzibilitásának.

3. A rendelkezésre álló rövid időben — most már a szabályozásról konkrétan — előbb az *Egységes Európai Okmány* és a *Fehér Könyv* jogi szabályozási programjáról szólnék. Fontos, de az idő rövidsége miatt mellőzöm a *Delors-tervet*, amely az egységes közösségi belső piac ugyancsak fontos kérdéseit tárgyalja (önálló pénzügyi források, közösségi költségvetés fejlesztése, regionális fejlesztési programok-alapok, a mezőgazdasági politikai reformja stb.).

a) A *Fehér Könyv* üzenete, „message”-e, ahogy mondják, eléggé ismert, olvasható. Lényege felszámolni az egységes piac akadályait, úgy mint az ún. *fizikai, technikai és fiskális* (adóügyi) akadályokat.

A *Fehér Könyv* evégből 300-nál több jogi aktust tervez az 1985 és 1992 közötti időszakra megfelelően ütemezve. A jogi aktusok természete tárgykörtől függően átfogja az EK jogának egész aktusrendszerét (egyezmény, irányelv, rendelet, határozat, javaslat, utasítás).

aa) A *fizikai* akadályok lebontását célzó normatív aktusok tárgya átfogja az áruk ellenőrzését, az állat- és növényegészségügy ellenőrzését, a személyek ellenőrzését, ill. e területeken a határok lebontását,

egységes szabályok megteremtését (csak egy-két példa: irányelv a rendőrségi ellenőrzések megszüntetésére vonatkozóan az egyik tagországból a másik tagországba történő utazás esetén, irányelv a harmadik országok állampolgárainak jogi helyzetét érintő szabályok összehangolására, irányelv a menedékjogról és a menekült státuszról).

bb) A *technikai* határok megszüntetése kiterjed a szabványügyi politikára, motoros járművek környezetkímélő követelményeire, a vegyipari, építőipari, élelmiszer-ipari és gyógyszeripari termékek követelményrendszerére, az állami megrendelések piacának szabályaira (évenként súlyos milliárdokról van szó, ez idő szerint 98%-ban nemzeti korlátok még otthon tartják ezt a pénzt), a munkaerő forgalmára, a szolgáltatásokra (bankok, szállítás, rádió, televízió, működő tőke, biztosítás stb.), az ipari együttműködés kedvező környezetét szolgáló jogi infrastruktúrára (társasági jog, szellemi- és ipari tulajdonjog, versenyjog, állami támogatások).

cc) A *pénzügyi* határokat a héa. (hozzáadott érték adó) és a forgalmi adó tekintetében kívánják megszüntetni tucatnyi normatív aktussal.

Az így kiépülő egységes piac normarendjét igazgatási jogi és bírósági alkalmazás és kontroll oldaláról nézve az állami és közösségi szervek, állami bíróságok, ill. az EK luxemburgi bírósága adminisztrálják.

b) Az *Egységes Európai Okmány* jogi jellegében egyrészt a három alapokmány — az Európai Szén és Acél Közösség, az Európai Gazdasági Közösség, az Európai Atomenergia Közösség alapító szerződésének — módosítását — kiegészítését jelenti, másrészt új rendelkezéseket-kérdéseket tárgyal mindenekelőtt a külpolitika területén követendő együttműködésről. Így:

- beiktatja az okmányokba az 1992-re megvalósítandó egységes piac célkitűzését (13. cikk) és meghatározza ennek menetrendjét (14. és kk. cikkek);
- felvázolja az egységes Európa felé való törekvés célkitűzését;

- növeli az Európa Parlament jogkörét (számos ügyben csak vele együttműködve lehet normatív aktusokat hozni, korábban csak konzultálni kellett);

- EK-jogúvá intézményesíti a tagállamok állam-, ill. kormányfőinek csúcstalálkozóját;

- növeli a tanács (minisztertanács) jogkörét, amennyiben pl.

- kiterjeszti a szótöbbséges döntés körét;

- erősíti a bizottság jogkörét;

- megteremti a közösségi hatáskört a szociálpolitika, a környezetvédelem, valamint az egységes közösségi kutatások és fejlesztési tevékenységek területén.

- az okmány III. címe teljesen új *külpolitikai együttműködés* elveiről, az együttműködési módszerekről, ezek körében külpolitikai koordinációs titkárságról.

4. Külön rövid kiemelést érdemelnek azok az EK-jogalkotási programok, amelyek nem csak lebontanak korlátokat, hanem ezt *közös*, ill. harmonizált jog *működtetésével teszik*: a szabad tőke- és árumozgás, valamint a személyek és a szolgáltatások szabad mozgásának kerete és animálója így egyrészt egy korszerűbb, másrészt nemzetileg dezintegrált helyett egységes jog lesz. A tényleges egységes piac működ-

sének ezek a legfontosabb elemei, aktív infrastruktúrája. A fontosabb ilyen területek:

- európai együttműködési társaság (groupe-ment d'intérêt économique européen);
- termelői felelősség irányelve;
- társasági jogi irányelvek (határokat átlépő fúziók, nyilvánosság, szervezet, mérleg, felszámolás, konszern, vételi ajánlatok);
- Európai Nagyvállalat (Európa Rt., Societas Europae);
- EK-védjegy – EK Védjegy Hivatal;
- a mikroáramkörök (chipek) jogi védelme;
- EK-szabadalom – EK Szabadalmi Fellebbezési Bíróság;
- biotechnológiai találmányok jogi védelme;
- a számítógépprogramok jogi védelme;
- állami támogatások stb.

5. Nem szorosan EK-jogi jelenségvilág, de az EK mint olyan, ill. tagállamai révén mintegy a maga jogának tekintti, intenzíven részt vesz olyan *általános nemzetközi szervezetekben, és szabályozórendszerekben*, mint az

- Európa Tanács és egyezményei (emberi jogok, funkcionális állami immunitás stb.),
- a Magánjog (kereskedelmi jog) Egységesítésének Intézete (UNIDROIT),
- az ENSZ Nemzetközi Kereskedelmi Jogot Fejlesztő Bizottsága (UNCITRAL),
- hágai konferenciák a nemzetközi magánjog egységesítéséről.

6.a) Az utóbbi szférát azért kell említeni, mert – áttérve most arra, hogy hol lesznek nekünk *racionális adaptációs tennivalóink* – ezekben a rendszerekben az EK intenzíven bent van, belső jogát sok tekintetben ezek a normatív rendszerek jelentik, így a *mi felzárkózásunk e területeken e speciális körülményből adódóan is kívánatos*.

Aktívak vagyunk az UNCITRAL-ban (becikkelyeztük az általa kidolgozott nemzetközi vételi egyezményt), aktivizáltuk tagságukat és el-elmegyünk Hágába és az UNIDROIT-hoz, megfigyelőként újabban az Európa Tanácshoz, de kevés nemzetközi egységes egyezményhez csatlakoztunk (Hága 32 egyezményéből 4-hez, nagyjából ugyanaz a helyzet az UNIDROIT-val). Külön kellene persze elemeznünk, hogy hol, mit lehet és kellene már most lépni (sok van ilyen) és hol függnék a dolgok belső gazdasági-politikai mozgásoktól, de előredolgozni szintén kell. Az Európa Tanács Európa-családja pl. normatív feltételként várja, hogy a jelentkezők tiszteljék az emberi jogokat, és a parlamentáris demokrácia hívei legyenek. Ezek a feltételek bizvást hamar kiteljesednek most már Magyarországon is. Vannak azonban az ET-nek olyan programjai is, amelyekben tagság nélkül már most is részt lehet venni.

b) Adaptációs lehetőségeink – másképpen szólva: gazdasági és jogi modernizációs program – egzisztenciáit vallatva *történetek és folyamatban vannak jelentős dolgok*, hogy európaiságunk kibontakozzék:

- új alkotmány, az ismert, alapvetően új, jogállamisági filozófiával;
- egyesülési, gyülekezési törvény;
- új munkatörvénykönyve;
- társasági törvény;
- külföldi befektetések törvénye;
- készül átalakulási törvény, új (kül)kereskedelmi törvény stb.

c) Persze, még sok mindent kell megfontolni, megint csak függvényében a belső fejlődésnek, mert a jog nem szakadhat el a belső valóság vonzaskörétől, a külső vonzaskör csak az egyik tényező. Az erre vonatkozó felmérő munkálatok most indultak, illetve indulnak meg. Amin azonban hamar el lehetne és kellene gondolkozni, az jogunk kodifikációs fejlesztése, pl. a következő területeken: a termelői felelősség (az EK korszerű és differenciált szabályozást nyújtó irányelve nem csak az EK-ban hozott e téren új jogot, de „receptúra” kényszerített számos harmadik országot, így Ausztriát is, míg nálunk ehhez képest a külföld számára nehezen megközelíthető „tradicionális” jogi helyzet uralkodik); a versenyjog (vállalatainknak az EK-ban számolniuk kell az EK nagyon is fejlett versenyjogával, jó volna, ha a magyar versenyjog erre – lehetséges mértékig – harmonizálna, hogy az érintettek mindkét irányból jogilag „otthon érezzék” magukat); a polgári jog egyes területei (pl. szerződések, társulások és tőkeözgés belülről is feszítő modernizálási igénye bizonyonnyal az európaiság irányába visz); a külkereskedelmi törvény problémaköre (általában is, még a ma már túlhaladott igazgatási-irányítási filozófiát tükrözi, holott tételesen jogilag is jelentős liberalizálás következett be e területen is, itt még a jognak is utol kell érnie magát, pedig ennél még „kicsivel” többre is szükség van); KGST-relációban az ÁSZF modernizálása (hogy valahogy harmonizáljon a világkereskedelem – benne a Bécsi Szerződés – és az e tájon is változó gyakorlattal).

d) Közös piaci relációban *speciálisan jelentős* a múlt évben (1988. szeptember 26-án) létrejött EK – Magyar Kereskedelmi és Gazdasági Együttműködési Egyezmény („közvetette”: MK 1989. évi 4. száma, 1989. január 18.), amelynek körében jogi teendők, főleg az együttműködési (inkább deklaratív) rendelkezések átírása tényleges együttműködési megállapodásokba a gazdasági területektől a tudományos kutatásokig. Közelebb kellene jutnunk az EFTA-hoz, ezen keresztül egyfajta EFTA-státushoz az EK-nál, ennek jogi problematikáját is végig kell mielőbb gondolni.

Novotni Zoltán

A gazdasági társaságokról szóló törvény és a magyar polgári jog megújulása

I.

A képviselő polgári jogi szabályozása és a társasági jogviszony

A polgári jog elsősorban az *ügyletkötés* során igénybe vett képviselő kérdéseivel foglalkozik és a jogi személyek vagy más jogalanyok képviselőének kérdéseit is elsősorban a jogügyletek létrehozása és megvalósulása körében szabályozza.

A jogi személyek ügyleti képviselője — hatályos jogunk szerint — megvalósulhat

- a jogi személy vezetője útján,
- a szervezeti egységek vezetőinek vélelmezett képviselői joga segítségével,
- az üzleti forgalomban a részt vevő alkalmazottak vélelmezett, relatív tartalmú, képviselői joga segítségével.

A társasági jogviszony keretei között azonban a képviselői funkciók köre szélesebb. Létezik a *külső jogviszonyok* körében az ügyleti képviselő is, de a jogviszony természetéből következik az is, hogy a társaság képviselője vagy képviselői a *belső jogviszonyok* keretei között is szerephez jutnak, mert a társaságot tagjaival szemben is képviselik, a tagsági jogok gyakorlásához szükséges intézkedéseket tesznek, lebonyolítják a tagokkal szemben fennálló elszámolásokat.

A társasági képviselő körében — egyes társasági típusoknál — jelentkeznek a *hatalmi* képviselő elemi is. A részvénytársaságok igazgatóságába, illetve kft.-k ügyvezetőiként az alapítók jogosultak saját megbízottaikat delegálni, de minden társasági formánál fennáll annak a lehetősége, hogy a részvénytöbbséggel, meghatározó vagyoni betéttel rendelkező tagok a társaság képviselőjének válasszák azt a személyt, aki ténylegesen az őt delegáló társasági tag érdekeit képviseli a döntések, ügymenet során, a társaság tényleges vezetésében.¹

A képviselői szervek jogállása az egyes társasági formáknál eltérést mutat. A *közös vállalat* illetőleg az

egyesülés tekintetében a képviselői megoldások lényegében azonosak a jogi személyek képviselőjére vonatkozó általános elvekkel. Mindkettő képviselőt — a testületi vezető szervektől függetlenül — az *igazgató* látja el úgy, hogy képviselői jogát vagy annak egy részét jogosult az alkalmazottakra átruházni.² Nem látszik kétségesnek az sem, hogy a közös vállalat, illetve egyesülés tekintetében maradéktalanul érvényesülnek a Ptk. szervezeti egységek vezetőit illető képviselői szabályai is. Sajátossága mégis e képviselőnek az, hogy az *igazgató* a *belső jogviszonyok körében is szerepet kap*, mint olyan személy, aki az igazgatótanács, illetve igazgatóság döntéseit köteles előkészíteni, de személyében nem tagja az említett testületeknek.³

A *korlátolt felelősségű társaság* képviselőjének többféle megoldása lehetséges.

a) A képviselői jogosultságot gyakorolhatja: az alapítók által jelölt vagy választott *ügyvezető*, aki lehet: a *tagok egyike*, a nem természetes személy *tagképviselője* a taggyűlésen (a hatalmi képviselő tipikus példája) vagy *kívülről* személy. Képviselői jogának korlátozása harmadik személyekkel szemben hatálytalan. Felelőssége, ideértve anyagi felelősségét is, a törvényben meghatározott esetekben korlátlan, a társaság esetleges igényeit vele szemben polgári bíróság előtti perben érvényesíti.⁴

b) *Több ügyvezetőt* is megbízhat képviselőjével a társaság. Jogállásuk eltér, attól függően, hogy a társasági szerződés mit rendel. A törvény diszpozitív szabálya szerint: ha több ügyvezető van, *külső jogviszonyokban* csak együttesen jogosultak a képviselőre, de a *belső jogviszonyok* körében egyedileg is. Közös intézkedésük ellen — saját felelőssége alóli felmentésének jogkövetkezményével — bármelyik tiltakozhat. A társasági szerződés az ügyintézők képviselői jogát megoszthatja: vegyes vállalat esetén más ügyvezető láthatja el a belföldi és más a külföldi képviselői feladatokat.⁵

² GTT 117. §-a az egyesülés tekintetében, 141. §-a közös vállalat vonatkozásában szinte szó szerint azonos szabályozást tartalmaz.

³ Az egyesülés szabályozó részében a törvény a 116. §-ban jogosítja fel, míg a közös vállalat igazgatótanácsáról szóló 139. § rendelkezik az igazgatót a döntéshozó szerv (igazgatótanács) jogsértő határozatával szemben megillető jogokról: a bírósági felülvizsgálat kérdéséről. A törvény külön rendelkezik arról is, hogy az igazgató perindítása esetén ki képviseli a társaságot. Ellentmondásos viszont a közös vállalati igazgatóság jogsértő határozata esetén jelentkező igazgatói jogkör: itt a törvény nem perindításra jogosít, csupán arra, hogy ilyen esetben az igazgató az igazgatótanácshoz fordulhat: 141. § (3) bek. Ez a lehetőség azonban csak elvileg kisebb értékű, mert ha az igazgatótanács megerősíti a jogsértő határozatot, úgy az igazgatót már megilleti a bírói felülvizsgálatra irányuló kereseti jogosultság.

⁴ Az ügyvezető képviselői jogáról a 197. § (1) bek. a korlátozás harmadik személyekkel szembeni hatálytalanságáról a 199. § (2) bek. a felelősség terjedelméről a 32. § (1) bek. egyetemlegességéről a 32. § (3) bek. összeférhetetlen természetű tevékenységért a felelősségről a 200. § rendelkezik.

⁵ Vö. a 197. § (3) bek. szabályaival.

Novotni Zoltán tanszékvezető egyetemi tanár, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

¹ A társult tagok „hatalmi képviselőjével” függ össze a gazdasági társaságokról szóló 1988. évi VI. tvr. — a GTT — 32. § (2) bek. „függetlenség” szabálya, mely szerint a vezető tisztségviselőt, a felügyelő bizottság tagját, illetve a hites könyvvizsgálót — e tevékenysége tekintetében munkáltatója — vagyis az őt munkáltatói jogon delegáló társasági tag — nem utasíthatja. A szabály helyes értelme egyrészt az, hogy a vezető tisztségviselőt nem mentesítheti saját, fokozott mértékű felelőssége alól a munkáltatója, delegálója által adott utasításra, instrukcióra való hivatkozás, másrészt a szabály azt kívánja deklarálni, hogy a társasági funkcionáriusok elsődleges felelőssége a társasági megbízáshoz tapad. A hivatkozott érvek azonban nem mondanak ellent annak a tételnek, mely különösen az első vezető tisztségviselőket, felügyelő bizottsági tagok delegátusi jellegét hangsúlyozza [pl. 108. § (1) bek. szerint]. Az igazgatótanácsba mindegyik tag egy *képviselőt* küld (de delegátusi jellege van a felügyelő bizottságok dolgozók által választott tagjai mandátumának is). A delegált tagok, vezetők szükségképpen megbízói érdekeit képviselik akkor is, ha formális függetlenségükről beszélünk.

c) Az ügyvezető(k) az ügyek meghatározott csoportja tekintetében a társaság *alkalmazottait* is felruházhatják képviseleti jogosultsággal. Ilyen helyzetben az alkalmazottak képviseleti cselekményeikért a munkajogi szabályok alkalmazásával vonhatók felelősségre.⁶

d) A társasági szerződés úgy is rendelkezhet, hogy *valamennyi társasági tag*, illetve ezek taggyűlési képviselője jogosult a képviseletre — de ebben az esetben valamennyinek ügyvezetői jogállása és ügyvezetői felelőssége áll fenn. Ez a megoldás kizárólag a külső jogviszonyok tekintetében teremt képviseleti jogosultságot — a belső viszonyokban senki sem jogosult arra, hogy a tagokkal szemben a társaságot képviselje.⁷

Mivel a kft. képviseleti szabályai szorosan tapadnak a cégjegyzéshez, ezért aligha alkalmazható e társaságnál a Ptk. 31. § (2) bek. szerinti, a szervezeti egységek vezetőit megillető képviseleti jog, mert e személyek csak az ügyek meghatározott csoportja körében kaphatnak jogosultságokat és felhatalmazást — de az egész céget (jogi személyt) nem jogosultak képviselni.

A *részvénytársaságok* képviseleti szerve az *igazgatóság*. Az igazgatóság a részvénytársaság ügyviteli és képviseleti szerve — általában kollektív testületként. (Ezért helytelen a törvény szóhasználata amikor egyaránt igazgatóságnak nevezi a részvénytársaság *képviselő* szervét és a közös vállalat *döntéshozó* szervezetét.)

A törvény általános elvként az igazgatóság mint *testület képviseleti jogát* mondja ki, azzal, hogy az igazgatók a testület, az igazgatóság tagjai.⁸ Igazgatók lehetnek *részvényesek* (ezek *képviselői*), illetve más — a társaságokon kívül álló — *személyek* is. Az igazgatóság képviseleti jogköre ugyan korlátozható, de a korlátozás harmadik személyekkel szemben hatálytalan. Az igazgatóság tagjai teljes vagyonukkal felelősek a részvényesekkel, illetve a társasággal szemben a törvényben megállapított esetekben.⁹

A törvény megengedi azt is, hogy az alapszabály *egy-egy igazgatókat* felhatalmazzon arra, hogy személyükben *általános* körben képviseljék a társaságot (cégjegyzésre minden igazgató jogosult). Az igazgatók felhatalmazhatók arra is, hogy az *ügyek meghatározott csoportja tekintetében* rendelkezzenek képviseleti jogkörrel.¹⁰ Ez a szabály lehetőséget biztosít a társaság rugalmas ügyleti képviseletére a külső viszonyokban, ugyanakkor nem érinti az igazgatóság és annak tagjai teljes felelősségét — bár itt is kizárható

az adott igazgató felelőssége, ha megfelelő módon tiltakozott a döntés vagy intézkedés ellen.¹¹

Problematikusabb a helyzet akkor, ha az alapszabály nem az igazgatóság körébe tartozó személyt (igazgatót), hanem valamelyik *alkalmazottat* bízza meg általános képviselettel.¹² Az alkalmazott felelőssége a társasággal szemben nem azonos az igazgatókéval, mert a munkajogi szabályai szerint alakul, de eljárásának következményei kihathatnak az igazgatóság felelősségének a megalapozására, akkor is, ha az alapszabály teremti meg a lehetőséget az ilyen képviseleti jogkör biztosítására. Ezért ismeretlen a klasszikus részvénytársasági törvényekben az ilyen megoldás, mivel ez lényegében a teljes igazgatósági képviseleti jogkör átengedését jelentheti a testületen kívülálló személy javára.¹³

A *közkereseti társaságok és betéti társaságok* képviselite tekintetében a törvény azonos szabályokat tartalmaz — mégis eltérés van attól függően, hogy a *társaságokat természetes személyek, vagy jogi személyek (cégek)* hozzák létre. Egyértelmű a helyzet a *természetes személyek* által alapított társaságok esetében, ahol a társasági szerződés meghatározhatja, hogy *egy tag, több tag vagy valamennyi tag* jogosult a képviseletre. Ha több képviselő van — bár ez diszpozitív szabály —, ezek képviseleti joga önálló, teljes körű és érvényesen korlátozhatatlan. A képviseleti jog — legalábbis a törvényi szabályozás szerint — nem azonos az üzletvezetési joggal, mert a két pozíció külön és némileg eltérő módon kerül szabályozásra (üzletvezetés körében a halaszthatatlan intézkedés, illetve a tiltakozás joga). A kétféle szabályozás indoka az, hogy a jogalkotó mereven szétválasztja a társaság belső és külső jogviszonyait, az üzletvezetést belső, a képviselet külső ténykedésként fogva fel, holott üzletvezetés ügyletkötés nélkül elképzelhetetlen.¹⁴ A gyakorlatban a kétféle pozíció szükségesszerűen egyesíteni kell mert az üzleti tevékenység a „belső” jogviszonyok körében nem tartható meg.

Nincs külön szabályozás arra az esetre sem, ha a társasági *jogi személyek részvételével, illetve kizárólag jogi személyek (cégek)* között jön létre, holott minden társaságot csak természetes személy képviselhet és a belső munkaszervezet (üzlet) élén is csak élő ember állhat. A megoldatlan kérdést nyilván azzal indokolja a jogalkotó, hogy az eddigi gyakorlat is az volt, hogy a gazdasági társaságok esetén az ügyviteli és képviseleti feladatokat az ezzel megbízott társasági tag (*a gesztor*) látta el, aki jogi személyként és saját nevében fellépve kötött ügyleteket és látta el a képviseleti feladatokat.

⁶ A 199. § kifejezetten a harmadik személyekkel szembeni (ügyleti), illetve a bíróságok és más hatóságok előtti képviseleti jogkörök körében teszi lehetővé azt, hogy az ügyvezető saját jogkörét az *ügyek meghatározott csoportja* tekintetében a társaság dolgozóira átruházza.

⁷ 197. § (1) bek.

⁸ A 285. § szabályozza az igazgatóság képviseleti és irányítási jogkörét.

⁹ A képviseleti jog korlátozásának hatálytalanságát, a korlátozási szabály megsértésével okozott károkért a felelősség kérdését a 287. § mondja ki, az igazgatók felelősségére a 32. § előírásai vonatkoznak az összeférhetetlen tevékenység jogkövetkezményeiről l. a 290. § szabályait.

¹⁰ Az alapszabály hatalmazhat fel egyes igazgatókat az általános képviseletre, illetve meghatározott ügyek körében a képviseletre a 286. § (2) bek. rendelkezéseinek megfelelően.

¹¹ Vö. 32. § (3) bek.

¹² A 286. § (2) bek. szabálya szerint a társaság dolgozó is felhatalmazható általános képviseleti jogosultként.

¹³ A *common law* szabályai a company képviseletére az igazgatókat jogosítja fel. Az újabb társasági jogi szabályok elismerik a direktórium — igazgatóság — kollektív jogát is, azzal, hogy tagjait akár ráutaló magatartással is feljogosíthatja az igazgatósági képviseleti jogkör gyakorlására (a ráutaló magatartás tekintetében ld. *Hely-Hutchinson v. Baryhead Ltd.* döntést 1968. évben).

¹⁴ A közkereseti társaságok tekintetében a 71. § azt az elvet mondja ki, hogy mindegyik tag jogosult a képviseletre, a 72. § szabályai szerint a társasági szerződés rendelkezhet arról, hogy egy, illetve több tagot jelölnek ki képviselőként, főszabály szerint önállóan — de a szerződés együttes képviseletre is lehetőséget ad. Az üzletvezetésre a „belső” jogviszonyokat szabályozó 63–65. §-ok szabályai az irányadóak.

A gesztori képviselet erőltetett megteremtésének indoka az volt, hogy a jogi személyiséggel nem rendelkező gazdasági társaság saját nevében perben nem állhatott, (1986-ig) nem volt adóalany, nem lehetett munkáltató. A gazdasági társaságok jogállását változtató törvénymódosítást követően ugyan a jogszabályok már nem kizárólag a jogi személyek és magánszemélyek tekintetében rendelkeztek, de felsorolták a jogalanyok között a magánszemélyek jogi személyiséggel nem rendelkező társaságait is, ugyanakkor nem tettek említést a jogi személyek jogi személyiséggel nem rendelkező társaságairól, annak ellenére, hogy már ezek is saját nevükben jogszerző, kötelezettséget vállaló, tulajdonnal rendelkező, aktív és passzív perlési joggal felruházott szervezetek voltak.¹⁵

Nyilvánvaló az, hogy a társasági tevékenység irányítására, a képviselőre és a cég jegyzésére csak felelős, a társasággal szemben felelős természetes személy alkalmas. A törvény egyéb szabályaiban megengedi azt, hogy a kft. ügyvezetője vagy az rt. igazgatója valamely társasági tag képviselője, tehát delegátusa legyen, ugyanezt a lehetőséget viszont a közkereseti, illetve a betéti társaság esetén mellőzi.

Mai jogrendünkben *nincs indoka* annak, hogy a tényleges képviseletet a képviselettel megbízott jogi személy képviseletében eljáró személy lássa el, mert ez a megoldás a társaságokat szükségképpen integrálja a gesztor szervezetébe. Ez a helyzet viszont aligha felel meg a többi tag érdekeinek. Ily módon nincs lehetőség arra, hogy a tényleges vezetést és képviseletet ellátó személy ténylegesen a társasági határozatok értelmében, a társaság irányítása alatt lássa el feladatait.

II.

A szerződésszegés joghatásai a szerződési jogban és a társasági jogviszonyok körében

Szerződéses kapcsolatainkban a szerződés megsejtsége jelentheti azt, hogy a kötelezett teljesít ugyan, de nem azt, amire köteles (*aliud* szolgáltatás); egyáltalán nem tesz eleget teljesítési kötelezettségének (a *teljesítés megtagadása*, illetve a *felróható lehetetlenülés* esetei); nem akkor teljesít, amikor a kötelezettséget vállalta, illetve ekkor még nem teljesít (*késedelem*) vagy teljesít ugyan, de *hibásan*.

A polgári jog a szerződésszegések során előálló érdekeltségek kiküszöbölésére törekszik, a felek kapcsolatában megbillent egyensúlyt igyekszik helyreállítani a szerződésszegés valamennyi esetében és szankciós jelleggel végül is két eszközt ismer: a *jogosult elállási* lehetőséget, illetve a *felróható magatartással* megvalósított szerződésszegések esetén a *keletkezett kár megtérítése* iránti igényt.

A *társasági jogban* az *aliud* szolgáltatás *sajátos* esetével kell foglalkozni. Az alapjogviszonyon belül a vagyoni szolgáltatások egyértelműek, fel nem cserél-

hetők, lényegében a jogviszony funkcionálásának feltétele az, hogy a tagok a vagyoni részvételnek megfelelő tulajdonátruházást, illetőleg használatbada- adást teljesítsék. Azon jogviszonyok körében azonban, melyeknél a vagyoni részvétel pénzeszköz helyett más eszköz, jogosultság, vagyoni értékkel bíró ismeret, egyszerűen *apport* szolgáltatása útján is lehetséges, előfordul olyan helyzet, amikor az apportatszolgáltatás szerződésileg megjelölt értéke a valóságtól eltér, mert az ipari tulajdon, szellemi alkotás, know-how tényleges használhatósága, alkalmazása nem éri el a szerződésben megállapított, betétként elfogadott, illetőleg részvényben kifejezett értéket. Az apporttör tehát *valóban azt szolgáltatja, amit a szerződésben vállalt, mégis ez a szolgáltatás minőségében, használhatóságában nem azonos azzal, mint ami a felek szerződésében szerepel*. A társasági törvény e tekintetben nem a szolgáltatás kicserélésére kötelező polgári jogi eszközt alkalmazza, hanem a *speciális vagyoni felelősség* szabályait alkotta meg. Általános elv, hogy a nem pénzbeli betétet szolgáltató tag a szolgáltatástól számított öt éven át felelős a betét értékének valóságáért¹⁶ és *kft.* esetén mindazon tagok, akik tudomásuk ellenére a valódi értéket meghaladó értéket fogadtak el, korlátlanul és egyetemlegesen felelősek az ebből eredő minden kárért. (A két szabály között nyilvánvaló ellentmondás van, mert az elfogadatok között van az apporttör is, tehát valójában felelőssége korlátlan.¹⁷) *Részvénytársaság* esetén az apportérték megállapításáért az alapítók és az apporttör a cégbejegyzéstől számított 5 éven át, illetve egyetemlegesen felelősek.¹⁸ A közös vállalat tekintetében a törvény lehetőséget ad apportatszolgáltatásokra, de az általános, ötéves szolgáltatói felelősség szabályain túlmenően az érték megfelelő igazolásáról sem rendelkezik; az érték meghatározására az apporttört jogosítja fel — a társasági szerződés rendelkezései mellett.¹⁹ A *közkereseti* társaság és a *betéti* társaság vonatkozásában a törvény az apportatszolgáltatás tekintetében *semmiféle* konkrét rendelkezést nem tartalmaz, holott a gazdasági társaságra vonatkozó korábbi szabályozás részleteiben jelölte meg mindazon

¹⁶ A 22. § (3) bek. szerint a nem pénzbeli betétet szolgáltató tag a betét szolgáltatásától számított öt éven át felelős a társaságnak azért, hogy betétjének értéke a szolgáltatás idején a társasági szerződésben megjelölt értéknek megfelelő. Ez a szabály elvileg minden társasági formára érvényes.

¹⁷ A 162. § (1) bek. szabálya arról szól, hogy az apport értékét a könyvvizsgáló által meghatározottnál magasabb értékben tilos meghatározni. Ez a szabály abból a feltételezésből indul ki, hogy az apportok értéke az ún. „könyvszerinti” értékkel azonos, mivel könyvvizsgálóra bízza az értékelési feladatokat, nem műszaki, fogalmi, gazdasági szakértőkre, így az értékelések realitása eleve megkérdőjelezhető. A törvényhely második bekezdése az apportértékeket elfogadó tagok korlátlan és egyetemleges felelősségét állapítja meg — illetve kissé archaikus fordulattal mindazokat szigorúan felelőssé teszi „akik a létesítés során egyébként család módon jártak el” (?).

¹⁸ A 253. § (1) bek. szerint az alapítók írásbeli nyilatkozatban kötelesek megjelölni azokat az adatokat, amelyek alapján a nem pénzbeli hozzájárulás értékét megállapították, maximálisan a könyvvizsgáló által megállapított érték erejéig. Az apporttör felelősségét a 22. § (3) bek. határozza meg.

¹⁹ A GTT 128. § (2) bek. szerint szükség szerint rendelkezhet a társasági szerződés az egyes tagok nem pénzbeli hozzájárulásának megjelöléséről és értékéről, a 131. § szerint a tagok kötelezettsége egyebek között a nem pénzbeli hozzájárulások szolgáltatása. Érvényes e körben is a 22. § (3) bek. szerinti szabály. Az egyesülés tekintetében a törvény semmiféle apporttszabályt nem tartalmaz.

¹⁵ Pl. a tisztességtelen gazdasági tevékenység tilalmáról szóló 1984. évi IV. tvr. 1. §-ában foglalt alanyi kör a jogi személyek mellett a magánszemélyek társaságait említi, ugyanígy fogalmaz a gazdasági bírságról rendelkező 32/1984. (X. 31.) MT. sz. rendelet is.

jogok, értékek, ismeretek, tapasztalatok körét, melyek a társasági tag apportját képezhették.²⁰

A teljesítés megtagadása, illetve lehetetlenülése a társasági jogviszonyok körében a társas kapcsolat létrehozásának és működésének megghiúsulását jelenti. Az alapjogviszonyból eredő kötelezettségek teljesítésének elmaradása vagy azt jelenti, hogy a társasági jogviszony nem jöhet létre, illetőleg a társaság megszűnik, vagy az erre okot adó tag kirekesztését (kizárását) vonja maga után.²¹ Mindkét helyzetben felmerülhet a kártérítési igények érvényesítésének lehetősége is, de az elállási lehetőség a jogviszony irreverzibilis természete miatt nem jöhet szóba.

A késelelem tekintetében eltérő a helyzet az alapjogviszony, illetve a gazdaságszervező természetű jogviszonyok tekintetében. Az alapjogviszonyban a késelelem teljesítés a vagyoni hozzájárulás, illetve pótbefizetések körében következhet be. Ha ez a hozzájárulás pénzbeli, akkor a közkereseti társaság, illetve betéti társaság esetében a késelelem kamatfizetési kötelezettséggel jár,²² ugyanakkor a késelelembe eső kártérítési felelőssége is fennállhat. A korlátolt felelősségű társaság szerződésében kell rendelkezni arról, hogy a törzstőke (egy része) értékének késelelemes befizetése esetén milyen mértékű kamat fizetendő, a részvénytársaság esetén az esedékes fizetési kötelezettségének eleget nem tevő részvényt kamatfizetési kötelezettség terheli.²³

²⁰ A közkereseti társaság tekintetében a 60. § rendelkezéséből az következik, hogy a vagyoni hozzájárulás apportban is jelentkezik („használatos vagy helyettesíthető dolgokban nyújtott vagyoni hozzájárulás” „egyéb vagyoni hozzájárulás” „a nem pénzbeli hozzájárulás késelelemes teljesítése” kitételek egyaránt az apportszolgáltatás lehetőségére utalnak. Erre utalnak a 81. § szabályai is, melyek a megváltó taggal keletkező elszámolási viszonyt szabályozzák. Az apportszolgáltatás általános szabályai és a szolgáltató tag felelőssége tekintetében rendelkező 22. § szabályait a közkereseti és betéti társaság tekintetében is alkalmazni kell. Egyértelműen hiányoznak viszont az apportértékelési szabályok — szemben az egyéb társasági formáknál kialakított értékelési eljárással.

²¹ Az egyesülésnél a társasági szerződésből (ill. a GTT-ből) eredő kötelezettségeket felszólítás ellenére nem teljesítő tagot (122. §), a közös vállalatnál a kötelezettségeinek hasonlóképpen írásbeli felszólítás ellenére eleget nem tevő tagot (150. §), a törvényben vagy társasági szerződésben meghatározott kötelezettségeit felszólítás ellenére nem teljesítő korlátolt felelősségű társasági tagot (182. §) *ki lehet zárni*. *Nincs helye* kizárásnak a kizárólag vagyonegyesítő részvénytársaság esetén. A közkereseti, illetve betéti társasági tagok is kizárhatók a szerződési kötelezettségek írásbeli felszólítás ellenére fennálló elmulasztás és egyéb okok esetén is (78. §).

²² Kft. esetén a törvény évi 20% késelelmi kamatot ír elő, apportok késelelme miatt kötbér kiköthető. E szabályok a betéti társaságra is alkalmazhatóak (60. §). A törvény szerint a késelelmesen teljesítő tag felel „mindazon kárért, amelyet késelelmével a társaságnak okozott. Itt tehát a törvény nem társult tagoknak, ezek bármelyikének okozott kárról beszél, hanem a társaság sérelméről.

²³ Az egyesülés körében a lehetséges pénzbeli hozzájárulás késelelméről nem tesz említést, a közös vállalat vonatkozásában annyit állapít meg, hogy a „vállalat tagjai” kötelesek a pénzbeli hozzájárulást megfizetni (131. §). A kft. szabályai (164. §) szerint fizetési késelelem esetén a tagot évi 20% kamatfizetési kötelezettség terheli, póthatáridős teljesítésre lehet felhívni és ennek (min. 30 nap) eredménytelen eltelte esetén kizárható a társaságból. A kizárt tag (miért csak a kizárt?) felelős az általa okozott kárakért is a társasággal szemben. Ha a részvényes esedékes befizetését késelelmesen teljesíti, évi 2% kamatot fizet, ha felhívástól számított 60 napon belül nem teljesít az igazgatóság az ideiglenes részvényt nyilvános árverés útján értékesítheti. Ha a részvényes ideiglenes részvényt átruhazza — a kötelezettségek is átszállnak,

Látható, hogy e kérdésben sem egységes a törvény, de általánosságban megállapítható az, hogy a pénzbeli befizetés késelelmes teljesítése általában kamatfizetési kötelezettséggel jár (feltehetően a közös vállalat és az egyesülés vonatkozásában is, bár e körben a törvény nem rendelkezik, de itt, mivel e szerződések magánszemélyek között nem jöhetnek létre, érvényesül a Ptk. 232. § (1) bek. azon szabálya, mely általában elrendeli a szerződéses kapcsolatokban a kamatfizetési kötelezettséget).

A nem pénzben teljesítendő vagyoni hozzájárulás — *apport* — késelelmes szolgáltatása tekintetében a törvény csak a közkereseti és a betéti társaságok tekintetében ad lehetőséget jogkövetkezmény alkalmazására: lehetővé teszi azt, hogy a társasági szerződés késelelmi kötbérfizetési kötelezettséget írjon elő. Ez a megoldás korántsem azonos értékű az objektív kamatfizetési kötelezettséggel, mivel a kötbér csak a felróható késelelem jogkövetkezménye lehet.

A társult tagok és a társaság között létrejövő gazdaságszervező szerződéseket a törvény — nem a legrserecsesebb terminológiával — *mellékkötelezettségeknek* minősíti. A társaság és tagjai között létrejövő szerződési kapcsolatok esetenként meghatározzák a társaság egész működését, életképességét, piaci lehetőségeit, ezért e jogviszonyok korántsem „mellékesek”. Az ilyen kötelezettségek valójában mindig nevesített polgári jogi szerződések, melyek törvényileg szabályozásra kerülnek, legfeljebb a konfliktushelyzetek, jogviták feloldására célszerű a társasági jogviszony keretei között a törvénytől rugalmasabb eszközrendszer létrehozni a viták gyors lebonyolítása, illetve a tartós társasági kapcsolat zökkenőmentes fenntartása érdekében. Mégis e körben a törvény előírja a késelelmi kötbér alkalmazását, holott ennek a jogi eszköznek a gazdasági hatástalanságát az elmúlt évtizedek magyar gyakorlata egyértelműen bizonyította. A közös vállalat tekintetében a társasági szerződésnek tartalmaznia kell a tagokat terhelő egyéb vagyoni értékű szolgáltatásokat (mellékszolgáltatás), ezek feltételeit és a nem, vagy nem megfelelően teljesítendő szolgáltatás esetén fizetendő kötbér mértékét. Ugyanez a szabály érvényes az egyesülés esetére is, míg a kft. tekintetében a törvény csak a mellékszolgáltatások meghatározásáról beszél, kötbérikötési lehetőségéről csupán úgy, mint lehetséges szerződési tartalomról.²⁴

A *hibás teljesítés az alapjogviszony* körében csak az *apport* tekintetében érvényesülhet. Ebben a vonatkozásban mind a kellékszavatossági, mind a jogszavatossági szabályok érvényesülhetnek ugyan, de az elállás joghatása nélkül. Az elállás helyett az érintett tag *kizárása* jöhet számba jogkövetkezményként, de természetesen csak abban az esetben, ha a kérdéses

de az eredeti kötelezett egyszerű (sortartó) kezességet felel (264—265. §-ok).

²⁴ Egyesülésnél ld. a 104. § (2) bek. e) pontját, közös vállalat esetén 128. § (2) bek. b) pont, a kft. vonatkozásában a 157. § (2) b) pont szabályait. Természetesen lehetséges a gazdaságszervező kapcsolat a közkereseti, illetve betéti társasági konstrukció terén is, „személyes közreműködés”—ellenszolgáltatás fejében. Ez a gazdasági kapcsolat a betéti társaság és kültagja között is lehetséges (97. § (1) bek.) Itt a törvény kötbérikötési lehetőségekről már nem beszél, annak ellenére, hogy a gazdasági társaságok körében általában volt ez a kiterjedt kapcsolatrendszer.

szolgáltatás hiányában is fenntartható a felek közötti társas kapcsolat.²⁵

A gazdaságsszervező kapcsolatok tekintetében a hibás teljesítés széles körben érvényesülhet. Mint utaltunk rá, egyes társasági típusok tekintetében a hibás teljesítés vonatkozásában a törvény törekvése nem a megbomlott gazdasági egyensúly reparációjára irányul, mert nem a szavatossági — esetleg jótállási — eszközök igénybevételét szorgalmazza, hanem a kötbérfizetési helyzetet kívánja preferálni, holott itt is a sajátos társasági szankciók érvényesítése lenne célszerű: közös tevékenységet akadályozó tag hátrányosabb helyzetének kimondása többségi határozattal (pl. részesedési arányának csökkentése, az okozott hátrány figyelembevétele az elszámolás során stb.), illetve végső esetben a kizárás, kirekesztés a társasági eredmények és előnyök köréből.

III.

Szerződéses módosítása

A szerződéses módosíthatóságának elve a szerződési szabadság szükségszerű velejárója. Ha a jogrend megengedi azt, hogy a felek akaratuk szabad nyilvánítása révén a törvényi lehetőségek között szabadon szerződjenek, akkor meg kell azt is engedni, hogy a már megkötött jogügyleteket szabadon alakítsák, formálják, módosítsák.

A Ptk. rendszerében azonban a felek autonómiájának elismerése mellett még erőteljesen érvényesül az *etatista szemlélet*, az állami beavatkozás, a szerződéskötési és szerződésfenntartási kötelezettség koncepciója is és a szerződéses módosítása körében néhány szabály ellentétben áll a szerződési szabadság elveivel. A bíróságok ugyanis a szerződéskötési kötelezettség körében jogosultak a már megkötött szerződés módosítására; a gazdálkodó szervezetek közötti huzamos gazdasági kapcsolatok megszakadása (a szerződés megszűnése) esetén a bíróság meghatározott időre jogosult azt feléleszteni; általános szabályként pedig a bíróság a *clausula rebus sic stantibus* elvének alkalmazásával tartós jogviszonyok esetén mindig módosíthatja a szerződést akkor, ha a körülmények változása valamelyik fél lényeges, jogos érdekét sérti.

A társasági szerződések mindig *tartós jogviszonyt* hoznak létre, ennél fogva szinte törvényszerű az az igény, hogy a felek — egyező akaratú — bármikor képesek legyenek módosításokat végezni a már megkötött jogi kapcsolat tekintetében.

A társasági jogviszony módosulásának sajátos esete az *alanyok körében* bekövetkező változás lehetősége, mely itt sokkal szélesebb körben és más hatásokkal érvényesül, mint az általános szerződési modellben. A társasági jogviszonyok körében is bekövetkezhet természetesen a jogutódlás, amikor az örökös, illetve a jogi személy jogutódja veszi át a társasági tagságból eredő pozíciót, de bekövetkezhet a jogutódlás a tagsági jogosultságok átruházásának esetében is. A jogutódlás bármelyik említett formája a társasági

jogviszony szerkezetén belül nem hoz létre változást. Más a helyzet akkor, amikor a *társult tagok száma csökken, illetve bővül*. Mindazon társasági formáknál, melyeknél a tagság *tulajdoni pozíciót* is hordoz, a tagok számának növekedése a jogviszony átrendeződésének igényével jár, mert a gazdasági terhek viselése, illetve a jövedelem felosztása tekintetében az eredeti megállapodástól *eltérő arányokat* kell megállapítani, illetőleg szabályozni kell azt a kérdést, hogy az új tag belépésének következményeit milyen időszakról kezdve veszi figyelembe a társaság.²⁶ A szukcesszív módon létrehozott részvénytársaság tekintetében azonban, melynél a részvényesi pozíció közvetlen tulajdonosi hatalmi helyzetet nem teremt, annak a kérdésnek nincs strukturális jelentősége, hogy a kibocsátott részvénytömeg ténylegesen hány személy birtokában van, a társaság bizonyos mértékű átalakítására csak újabb részvények kibocsátása esetén kerül sor.

A társasági tagok kilépése, illetve kizárása akkor okoz változást a szerkezetben, ha a kieső tag pótlásáról *nem* akar gondoskodni a társaság. Ilyen helyzetben ismét átrendeződnek az érdekeltségi arányok, ugyanakkor lezajlik egy elszámolási folyamat, melynek következtében a kilépő (kizárt), illetve a hitelezői által felmondás során kiléptetett tag javára el kell számolni vagyoni érdekeltségével éppúgy, mint a nyereség (veszteség) őt illető részével.²⁷

A jogviszony egyéb módosítására a felek széles körben jogosultak: lehetséges hogy olyan döntést hoznak, mellyel a társasági célkitűzéseket, a társaság tevékenységi körét változtatják meg a vagyoni állapotok tekintetében módosulást okozhat a pótbetétek következtében előálló helyzet — dönthetnek a tagok arról, hogy a nyereségelvonás mértékét csökkentik, illetve növelik az eredeti szerződési állapothoz viszonyítva. Megváltoztathatók az ügyvitelre, illetve a képviseletre vonatkozó rendelkezések, a felek között fennálló gazdaságsszervező jogviszonyok is.²⁸ A szerződés módosításának lehetősége azonban kifejezetten a társaságra tartozó kérdés — a cégbíró-

²⁶ Az egyesülés esetén a csatlakozás kétoldalú jogügylet eredménye: itt az új tag egyértelműen felel a társaság korábbi tartozásaiért (diszpozitív szabály! — 119. § (3) bek.). Hasonló a helyzet a közös vállalat társasági jogviszonyának bővülése esetén is, de itt a törvény hangsúlyozza annak lehetőségét, hogy a csatlakozó korlátozhatja a társaság korábbi tartozásaiért fennálló felelősségét vagyoni hozzájárulása mértékéig (146. §). A kft. esetén a törzstőke felemelése útján léphet be újabb tag — itt is kétoldalú jogügylet keletkezik, de a korlátolt felelősségi helyzet különösebb szabályozást nem igényel (219. §). A korlátlanul felelős tagok belépése a közkereseti és betéti társaságoknál kogens szabályok szerint azzal a következménnyel jár, hogy felelősek a belépés előtti kötelezettségeikért [75. § (3) bek.].

²⁷ Vö. a 81. §, 121. §, 147–148. §, 180. § szabályaival. Nemzetközi összehasonlító adatok tekintetében ld. *Novomi* Zoltán: A gazdasági társulások-társaságok jogviszonyainak kérdése az ipar és kereskedelem területén. Népgazdasági Jogi Kutatóhálózat végtanulmányai. 4. kötet 113. és köv. old.

²⁸ A társaság átalakulása — melynek kimondása a legfőbb döntéshozó szervezet hatáskörébe tartozik — felfogható a jogviszony módosulásaként is. Álláspontom szerint azonban ilyen helyzetekben az első társasági jogviszony — a társasági döntés, a felek akaratnyilatkozata szerint — megszűnik és egy új jogviszony keletkezik. Ezt az elvet fejezi ki a Missourai állam jogában a Smith v. Kennebeck ügyben kimondott tétel, mely szerint a felek a partnership kapcsolatot csak egyező akaratú bonthatják fel és ezt követően alakíthatnak részvénytársaságot (*Hovell–Allison–Hanley*: i. m. 602. és köv. old.

²⁵ A kizárási lehetőségekről ld. a 21. jegyzetben írtakat.

ság csupán *deklaratív jelleggel* ismeri el a módosítások létrejöttét.²⁹

A jogviszony természete — megítélésünk szerint — *kizárja* azt, hogy a bíróság éljen a Ptk. által biztosított *szerződésmódosító* jogkörével, mert ezzel a társult tagok konstitutív bírói határozattal jóváhagyott autonómiáját sértené. Ez a megállapítás nem vonja kétségbe a kisebbségvédelem körében, de a tagok által és megfelelő konszenzus hiányában igénybe vett bírói út jogszerűségét. Az utóbbira vonatkozó speciális törvényi szabály³⁰ viszont lerontja a Ptk. 241. §-ának alkalmazhatóságát.

Nem tartjuk alkalmazhatónak a társasági szerződések körében a Ptk. 206. § (3) bek. szerinti időleges bírói szerződésfenntartási lehetőséget sem akkor, ha a felek között a társasági jogviszony megszűnt. A megszűnés egyéb eseteit figyelmen kívül hagyva itt csak arról a helyzetről kell beszélnünk, ha a felek felmondás, illetve közös megegyezés alapján szüntetik meg a társasági jogviszonyt. Ilyenkor a társasági kapcsolat már — a felek többségi megítélése szerint — nem tartható fenn, ezért a külső beavatkozás sem teremthet a felek álláspontjától eltérő helyzetet.

IV.

A mögöttes felelősség kérdései

Utaltunk arra, hogy polgári jogunk kárfelelőségi rendszere annak ellenére, hogy egységesnek tűnik, szükségtelenül *bonyolult*. A szerződéses kapcsolatokban a felek felelőssége egyrészt a szerződés létrehozása körében, másrészt a teljesítés tekintetében áll fenn, de jelentkezik a kárfelelősség is, éspedig a szerződés *tárgyában* keletkezett károk tekintetében éppúgy, mint a *másik szerződő fél vagyona*ban, helyzetében beálló hátrányos változásokat illetően is.

A más személy magatartásáért fennálló felelősség tipikusan e célra létrejött szerződések, pl. a kezesi szerződés, illetőleg a felelősségbiztosítási szerződés keretei között jelentkezik, éspedig abban a formában, hogy a kényszerhelyzetben teljesítő (pl. a kezes) teljesítése a jogviszonyt nem szünteti meg, az csupán átrendeződik úgy, hogy a jogosulti igény *törvényi engedményesévé* válik a teljesítő kezes.

A társasági jogviszony körében a szerződés létrehozásának stádiumában fennáll a felek egymással,

illetve a társasággal szembeni, teljesítési érdekhez fűződő felelőssége, azonban a társaság működésével összefüggésben általában a *harmadik személyért* — esetünkben a *társaságért* — fennálló felelősség kérdései lépnek előtérbe.

A társaság tartozásaiért fennálló felelősség *közvetlenül* a tagokat csak *kivételes* helyzetekben terheli. A *jogi személyiséggel* rendelkező társaságok esetén a tagok közvetlen felelőssége általában nem jön számba azért, mert feltételezhetően a társaságnak olyan jelentős elkülönült vagyona van, mely szükségtelenné teszi a tagok közvetlen felelősségének szükségességét (egy-egy külföldi jogokban azonban van erre is példa). A jogi személyiséggel *nem* rendelkező, *de önálló vagyonnal* működő társaságoknál sem szükségszerű a társasági tagok közvetlen felelősségének kimondása, mégis a gazdasági társaságok, polgári jogi társaságok, gazdasági munkaközösségek körében eddig ez az elv — a sajátos helyzetű vállalati gazdasági munkaközösség kivételével — érvényesült.

A közvetlen felelősség elvének érvényesülése esetén a társasági jogviszony természetéből az következik, hogy mivel a társaság tagjaitól mindig elkülönül, így az érte vállalt felelősségnek is szükségszerűen *kezési természetűnek* kellene lennie, vagyis az a tag, aki kénytelen a társaság helyetti teljesítésre, utólag érvényesíthesse a közös vagyon terhére az általa kifizetett hitelező, vagy károsult igényeit.

Az új törvény koncepciója azonban *nem ez*; a tagok felelőssége lényegében *három csoportra* osztható.

1. a társasággal egyetemleges — tehát közvetlen — korlátlan felelősség: a közkereseti társaság és a betéti társaság beltagjai tekintetében, valamint az egyesülés tekintetében is (annak vagyonát meghaladóan);

2. törvényen alapuló sortartó kezesi felelősség: a közös vállalat alapítóit terheli — ők tehát a vállalati közös vagyonból kielégítésre jogosultak;

3. a korlátolt felelősség esetei: korlátolt felelőségi társaság, részvénytársaság és a betéti társaság kultagjai vonatkozásában — itt a bevitt vagyon erejéig, illetve a vállalati részvényérték erejéig áll fenn a tagok felelőssége, elkülönített saját vagyonukkal szemben igények nem érvényesíthetőek.

A tagok felelőségi rendszerét kiegészíti a jogi személy felelősségvállalásával működő gazdasági munkaközösség tekintetében a tagokon kívül álló szervezet mögöttes, de korlátlan felelőssége (hasonlóan az egyesülés tagjaihoz), mely semmiféle visszavételési lehetőséget nem ad.

Megmagyarázhatatlannak tűnik az az ellentmondás, mely a két rokon struktúra: az egyesülés és a közös vállalat mögöttes felelősségi rendszere tekintetében fennáll. Az egyesülés esetén — ha nincs vagyon — az alapítók közvetlenül, korlátlanul és egyetemlegesen felelnek, ha van vagyon, úgy felelőségük mögöttes. A közös vállalat alapítóinál sortartó kezesi felelősséget állapít meg a törvény, de hogyan forduljon a teljesítő kezes a főadós ellen, ha éppen azért kellett fizetnie, mert a felszámolt vállalat vagyona kimerült?³¹

²⁹ A törvény 27. §-ának szabályai arra utalnak ugyanis, hogy a szerződés módosításának cégbejegyzése kizárja az akarathibák miatti megtámadás lehetőségeit, mint a megkötés eseteiben, tehát hogy a módosítás bejegyzésének hasonló ereje van, mint a jogkeletkeztető hatályú alapejegyzésnek. Mégis álláspontunk szerint a módosítások csupán regisztrálásra kerülnek, de még erre sincs minden esetben szükség.

³⁰ A kft. esetén a szerződés módosításának csupán bejelentését kívánja meg a törvény joghatások kilátásba helyezése nélkül (217. §), ugyanígy a tagok személyében vagy üzletrészeiben bekövetkezett változások is csupán bejelentés alá esnek (202. § (3) bek.) míg az üzletrész átruházása tekintetében a törvény azt mondja „az üzletrész átruházása a társasági szerződés módosítását nem igényli” (174. § (2) bek.). A módosítás természetesen ilyenkor is bekövetkezik — a törvény legfeljebb azt mondhatná, hogy az írásbeli szerződés keretei között nem szükséges a módosulást átvezetni. Érdekes módon jogkeletkeztető hatása van a törzstörke felemelését (221. § (2) bek.), illetve leszállítását (226. § (2) bek.) kimondó cégbírósági bejegyzésnek.

³¹ Az ellentmondó szabályok a törvény 103. és 127. §-ában találhatóak. A kezesség koncepciója különösen furcsa: a társasági

V.

A megszűnés és jogutódlás néhány kérdése

Az általános polgári jogi szemlélet a személyek jogképességének, jogalanyiságának megszűnését egy aktussal bekövetkező jelenségnek tekinti, mivel az ember jogalanyisága halálával bekövetkezik és beáll vagyoni érdekű jogai és kötelezettségei terén az öröklés, mint jogutódlás, ugyanakkor a jogi személyek jogutód nélküli megszűnése is generális jogszünetet ható esemény, míg a jogutódlás melletti megszűnés a jogok és kötelezettségek azonos terjedelmű, folyamatos fenntartását jelenti.

A jogi személyiség megszűnése és a jogalanyiság részleges fennállása tekintetében jelentős változást hozott a gazdálkodó szervezetek felszámolásáról rendelkező tvr., mely felszámolás alatt álló vállalat *csökkentett mozgáskörű jogképességének* intézményét vezette be ismét jogrendszerünkbe, ugyanis a felszámoló saját személyében lép be a felszámolás alatt álló vállalat jogalanyisága körébe, de cselekvési mozgásköre a törvény által megszabott szűk körben érvényesül csupán. Nem szüneti meg teljesen a felszámolás alatt álló szervezet jogképességét sem, mert bizonyos jogai saját személyében is megilletik: a bíróság előtt jogosult tiltakozni a felszámoló eljárása ellen.

Társasági jogunk kodifikálása következtében a felszámolóval mintegy azonos helyzetbe kerül a társaságok végelszámolója (likvidátor), akinek jogállása a jogi személy (cég) jogalanyiságának, jogképességének törvény által szűkített mértéke, mozgásköre kizárólag a társasági tevékenység befejezése, a követelések behajtása, a hitelezők kielégítése és a társasági vagyont értékesítése. *Jogképessége tehát kizárólag a most említett körben áll fenn, de a társaság neve alatt.*

A végelszámolás tehát a társaság megszűnésének időben elkülönült *olyan szakasza*, melyben jogi mozgásköre korlátozott és célirányossá vált, új gazdasági kapcsolatok alanyaként a társaság már megszűnt, de végelszámolási tevékenysége miatt még létezik.

VI.

*A kodifikált társasági jog hatása a polgári jog további fejlődésére**A. A polgári jog rendszerének átalakítása*

Az előzőekben megkíséreltük szerződési jogunk keresztmetszetébe elhelyezni a társasági jogviszonyt. *Az eredmény úgy foglalható össze, hogy a társasági szerződéses sajátos természete miatt a szerződési rendszer egyes intézményei változott tartalommal funkcionálnak, de egészében a jogviszony beilleszthető a polgári jog rendszerébe, mert vagyoni természetű, a felek mellérendelt helyzetéből keletkezett, akaratmegegyezésen alapuló tartós jogi kapcsolatok keletkeznek, funkcionálnak és szűnnek meg.*

tagokat nem személyükben, hanem együttesen — vagyoni hozzájárulások arányában — terheli a mögöttes felelősség, így a hitelező kénytelen valamennyi társasági tagot perbe hívni a reánézve kedvezőbb egyetemlegességi rendszer helyett!

Az egyes jogrendszerek eltérő módon rendezik a társasági jogviszonyok *jogrendszerbeni elhelyezésének* kérdését. Sok állam joga a hagyományos kereskedelmi törvénykönyv keretei között szabályozza, az angolszászok az üzleti jog részeként kezelik, másutt az egységes civiljog részeként fogják fel ugyan, de úgy, hogy külön társasági törvények (pl. részvénytársasági törvény) szabályozza részleteiben a társaságok jogát.

Jogtudományunkban évtizedek óta találkozunk olyan törekvésekkel, melyek az elkülönült *gazdasági jog* koncepcióit támogatták, bár e törekvések körében mindig erőteljesen jelentkezett az az igény is, hogy az állam gazdaságirányító, gazdasági igazgató tevékenysége képezze az elkülönült gazdasági jog egyik bázisát. Az új társasági törvény deklarált törekvése a *polgári jog* keretei közé illeszkedés igénye, mivel a társasági szerződés polgári jogi természetét senki sem vitathatja, a társasági jog alapjaiban pedig a szerződési elvre támaszkodik.³²

Az egységes társasági jog azonban *nehezen* illeszthető polgári jogunk *jelenlegi* szerkezeti keretei közé. A joganyagot — mesterségesen szétszakítva — eddig a polgári törvénykönyv éppúgy, mint a tudományos, illetve oktatási célú feldolgozások két helyen tárgyalták: a személyek joga ölelte fel az egyes jogi személyek között a társulási szerződés alapján keletkezett gazdasági társulások joganyagát, míg a kötelmi jog különös része foglalkozott az egyes nevesített szerződések között a jogi személyiséget nélkülöző gazdasági társaság és egyéb társaságok kérdéseivel, ideértve újabban a jogalanyiság sajátos megfogalmazását is.

A Ptk. szerkezete a társasági törvény hatására sem változott, de a *tudományos feldolgozás* ma már aligha tudná elviselni az egységes kódex anyagát, és a Ptk. kapcsolódó szabályainak széttört feldolgozását. A polgári jog tudományos rendszere már eddig is több nehézséggel találkozott. Nehezen illik a személyiségi jog területébe az önkormányzó állami vállalatok joga, valamint a felszámolás anyagi jogi normái éppúgy, mint a tisztességtelen gazdasági tevékenységre vonatkozó — természetük szerint ugyancsak polgári jogi — törvényhelyek.

A rendkívül fontos, gazdasági életünket meghatározó joganyagok elhelyezése — amennyiben a polgári jog egységének gondolatát változatlanul fenntartjuk — azzal az igénnyel jár, hogy a hagyományos nagy anyagrészek mellett létrejöjjön a „*vállalkozó gazdasági szervezetek joga*”, mely a társaságok és egyéb gazdálkodó szervezetek keletkezésének, működésének, önkormányzatának és megszűnésének szabályait tartalmazná, ide értve a piaci magatartás jogát is. Ez a joganyag — ez idő szerint — nem ölelné fel a szövethozó jogot, már csak azért sem, mert valamennyi szövethozó típusra meg még nem mondható el az, hogy vállalkozói szervezet.

B. A jogalanyiság kérdései

A jogtudományban mind általánosabb az álláspont, mely elkülöníti egymástól a jogi személyi-

³² Nem egy helyen a törvény a polgári jogi felelősségi szabályok alkalmazására is utal: pl. a 32. § (1) bek.-ben.

seget és a jogalanyiságot, tehát a polgári jog alanyának tekinti a jogi személyiséggel ugyan fel nem ruházott, de relatíve elkülönült és meghatározott jogképességgel rendelkező szervezeteket is.³³

A jogi személyiség misztifikálása az önálló elszámoló szervezetek (hozraszcso) tanának továbbélése, mely széles körben elterjedt a jogtudományban éppúgy, mint a jogalkalmazásban. A régi magyar kereskedelmi törvény a kereskedelmi társaságok tekintetében azok jogi személyiségét illetően *semmiféle* deklarációt nem tartalmazott, vitatott volt évtizedeken át az a kérdés, hogy a közkereseti társaság rendelkezik-e jogi személyiséggel, az azonban soha nem volt kétséges, hogy a bejegyzett cég vagyona nem azonos a cégtulajdonos magánvagyonával,³⁴ a társas cégek vagyoniilag elkülönülnek a társaktól és az is, hogy valamennyi cég képes és jogosult arra, hogy üzleti tevékenységét saját neve alatt folytassa, e név alatt jogokat szerezzen kötelezettségeket vállaljon és vagyoniilag felelős legyen.

A társasági törvény szabályozási rendszere *felerosít* azt a folyamatot, mely e bejegyzett cégek *sajátos jogalanyiságát* elismeri és elhelyezi a jogrendszer keretei közé.

A jogi személyek jogképessége a magyar jogban szinte egyedülálló értékű: abszolút természetű. Ez a tétel egyrészt alkalmas arra, hogy a jogi személyiséggel felruházott szervezetek forgalmi biztonsági helyzetét megerősítse, az általuk kötött ügyletek érvényességét deklarálja, ugyanakkor a Ptk. szabályozása nem volt elég erős ahhoz, hogy az *ultra vires* szemlélettel minden tekintetben leszámoljon, mert egyéb jogszabályok változatlanul a meghatározott tevékenységi kör (sőt a KSH-nómenklatúrával meghatározott tevékenységi jelzőszám) szentségét tekintésük irányadóknak. A legkirívóbb példája ennek a szemléletnek a gazdasági bírságról szóló jogszabály azon rendelkezése, mely a tevékenységi kör jelentős túllépését bírsággal szankcionálja, vagyis a magasabb rendű jogszabály által jogszerűnek tekintett tevékenységet jogellenesnek minősíti.

A jövő útja azonban kétségkívül csak az lehet, hogy a jogi személyiséggel felruházott szervezetek, közöttük egyes társasági típusok abszolút értékű mozgásköri lehetőségeit a jogrendszer egészének el kell ismernie, még akkor is, ha ezáltal a nemzetközi gyakorlattól eltérő jogképességi alakzat honosodik meg a magyar gyakorlatban.

A jogi személyiséggel fel nem ruházott, de az állam által a bírósági cégbejegyzés útján elismert szervezetek jogképessége kétségkívül relatív, kizárólag a törvényi keretek és a társasági szerződés célkitűzései által megállapított körben mozoghat csak. Ez a körülmény felfokozza a cégjegyzék nyilvános jellegét, arra ösztönzi a gazdasági élet résztvevőit, hogy a cégjegyzéki adatok tekintetében megfelelő mértékben tájékozódják. A cégbejegyzett társaságok jogalanyisága mellett szükségszerű azzal is számolni, hogy

jogunk előbb-utóbb elismeri az *egyéni cég* sajátos jogi helyzetét, sajátos jogalanyiságát is, mert a pluralizálódó gazdaságban az egyéni cégek lehetőségei is várhatóan felértékelődnek.

A *cégek jogalanyiságára* jellemző tehát: a *sajátos jogképesség; a cégvédelem; a társaktól, illetve tulajdonosoktól elkülönült vagyoni helyzet; a perképesség és a megszüntetési jogosultságig terjedő bírói kontroll.*

A polgári jogi jogalanyiság sajátos alakzataként számolnunk kell az *elkülönült cégnévvel* nem rendelkező társadalmi formációkkal, melyek a közös tulajdon talaján állva, képviselő útján vesznek részt a gazdasági forgalomban úgy, hogy önálló perképességük nincs. Ilyen közösségi formák: a polgári jogi társaság, melynek célja nem lehet a gazdasági tevékenység, az építőközösség és a társasházközösség. Ezek a szervezetek azért *sajátos alanyai a polgári jognak, mert a forgalomban együttesen, saját tulajdonjogi bázisukban szerepelnek, van képviselőjük és sajátos belső jogviszonyaik.* Relatív természetű jogképességük nem vitatható, azonban mindennemű állami elismerésük, személyiség-, illetve cégvédelmük hiányzik.

C. A tulajdonjogi szabályozás átrendeződése

Tulajdonjogi rendszerünk átalakulásának teljes problematikája messze meghaladja a társasági jog összefüggéseit. Aligha látszik kétségesnek az *állami-nak* nevezett társadalmi tulajdoni forma *felbontásának* reális igénye, az önkormányzatok, a vállalatok, a gazdálkodó intézmények valóságos tulajdonjogi pozíciójának elismerése, a közhatalmi jellegű állami államkincstári típusú tulajdonosi helyzetének létrehozatala. Mindezek a kérdések azonban elsődlegesen alkotmányjogi szabályozást igényelnek, polgári jogi természetű megfogalmazásuk csupán másodlagos következmény lehet.

Kifejezetten a polgári jog tulajdonjogi rendszerét érintő kérdés viszont a *társult tulajdon* kategóriájának kialakítása, éspedig a társulók szektorális jellegére való tekintet nélkül; szemben a korábbi „társulási tulajdon” fogalommal.

A társult tulajdon sok *jellegzetességgel* rendelkezik: a társulók önként korlátozzák a társulási cél érdekében saját tulajdonjoguk mértékét és terjedelmét, ugyanakkor közvetett, hatalmi formában fenntartják tulajdonosi jogaikat, melyeket a társaság fennállása alatt kollektív formában gyakorolnak, de kiválásuk esetén teljes tulajdonosi pozíciójuk helyreáll.

A társult tulajdon kifejezhető absztrakt formákban, pl. mint üzletrész, és e formában önálló forgalom tárgya lehet, de megjelenhet értékpapír formájában is (részvény). Ez esetben személytelenné válik és a tulajdonjogi helyzet tagsági joggá alakul át. A társult tulajdonból folyó jogosítványok — pl. a stratégiai döntéshozás jogai — személyesen, illetve képviselő (hatalmi képviselő) útján egyaránt gyakorolhatóak.

Indokolt megkülönböztetni a *cégtulajdon* is, mint a tulajdon sajátos, elkülönült formáját, mely *alvagyonként* elkülönül a tulajdonos(ok) egyéb vagyontól, fölötté a rendelkezés csak egyszerű eljárások során lehetséges, a tulajdonosok egyéb vagyonaival nem vegyíthető, védelmét — csakúgy mint a „magánvagyon” védelmét — igényper útján is lehet biztosítani.

³³ Ld. *Novotni* Zoltán: Gazdasági életünk új formációi, polgári jogi gondolatok. JK, 1983. 1. és köv. old.; *Sárközy* Tamás: A jogi személy elméletének átalakulása. Bp., 1985. VI. fej.; *Sárándi* Imre: A vállalati belső mechanizmus jogi rendje. Népgazdasági Jogi Kutatóhálózat Végtanulmányai, 10. köt. 76. és köv. old.

³⁴ A magyar irodalomban elsőként *Szászy-Schwartz* Gusztáv ismeri fel: A jogi személy magyarázata. Bp., 1906. 9. old.

A társasági lehetőségek kiteljesülése kihat az ingatlantulajdonok helyzetére is. Az állami-szövetkezeti ingatlantulajdonok körében fennálló forgalmi korlátozások, a földérték körüli bizonytalanság egyaránt lehetetlenné teszik azt, hogy az ingatlanok tulajdona a társasági vagyonban a „társult tulajdon” körébe kerüljön, hogy értéke értékpapír formájában, avagy más módon elfogadásra kerüljön.

D. Szellemi alkotások – ipari tulajdon

A társaságok alapítása során bevihető különféle apportok mibenléte és értéke előtérbe állítja a szellemi alkotások körébe sorolt vagyoni értékű jogok kérdését. A tipikusan szerzői jellegű, védett alkotások körén túl elhelyezkedő, elsősorban műszaki értékű alkotásokat (mint az újítások, szabadalmak, know-how) együtt szabályozza a jog – és együtt is kezeli a tudomány – a számottevő kreatív alkotást nélkülöző különféle árujelzőkkel (védjegy, eredet-származásmegjelölés), valamint a termék külső megjelenését jelző – formatervezői alkotást feltételező – ipari mintával.

Ha az egyes árujelzőket, illetve kreatív alkotást hordozó termékeket nem a létrehozási folyamat, hanem a piaci érték oldaláról vizsgáljuk, akkor el kell jutnunk a szellemi tulajdon vagy másként ipari tulajdon fogalmának elismeréséhez, mivel mind a termelést elősegítő ismeretek – legyenek azok a szabadalmi védettség állapotában, illetőleg know-how-ként elismerve, mint a különféle márkák, védjegyek és egyéb árujelzők – piaci értéket hordoznak és alkalmasak lehetnek egy társulás esetén arra, hogy az ezeket licencia formájában rendelkezésre bocsátó apportőr vagyoni részesedését, illetve annak jelentős részét képezzék.

Az ipari tulajdon – ma már hagyományosnak tekinthető – elemei mellett azonban nagy jelentősége lehet egy cégnév átadásának, a forgalmazáshoz szükséges marketing-ismeretek mellett a meglévő piaci hálózat rendelkezésre bocsátásának is, tehát az ipari tulajdon fogalma felölelhet üzleti állapotokat, piaci információkat egyaránt.

Mint láttuk, az ipari tulajdon problematikája csak részben azonosítható a védett szellemi alkotások körével, de még a szokásos licenciaszerződés tárgyát képező árujelzők csoportjai is csak részét képezhetik az ipari tulajdon körébe vont, értékelhető ismereteknek, elnevezéseknek, állapotoknak.

E. Áruviszonyok – érdekviszonyok

Még erőteljesen érvényesül jogtudományunkban az a szemlélet, mely a polgári jogi természetű jogviszonyokban közvetlen, vagy közvetett formában áruviszonyokat, az árucseré bonyolításának értéktörvé-

nyen alapuló kapcsolatait látja. A társasági jogviszonyok szerepének és gazdasági jelentőségének az a felerősödött szemlélete, melyre éppen az új törvény alkalmazási lehetőségei indítják a gazdasági életet, alkalmasnak látszik arra, hogy a polgári jogviszonyok más irányú megközelítésének igényét is indikálja.

A társasági viszonyok során ugyanis a társulók at a gazdasági érdek érvényesülése, a gazdasági előny-szerzés indítékai vezérlik úgy, hogy az alanyok vagy tőkebefektetés, vagy személyes közreműködés, vagy összehangolt magatartás, vagy ezek kombinációi útján kívánják érdekeiket biztosítani. A társasági természetű jogviszonyok körében tehát az árucseréviszonyok – ha egyáltalán léteznek – elhalványodnak, a mozgatóerő a felek között létrejövő érdekkapcsolat. A társulók azonos, vagy azonossá hangolt érdekei létesítik tehát a meghatározó gazdasági és jogi kapcsolatokat, így a felek jogi pozícióját, a jogviszonyok természetét és funkcionálását egyaránt érdekviszonyok határozzák meg.

Mivel a társasági szerződések keretei között kooperációs lehetőségek, a felek gazdasági tevékenységének komplex megszervezése, az eszközök áramoltatásának rendszere egyaránt kialakítható, ezért ma már polgári jogunk jelentős területein fel kell ismerni az érdekviszonyok meghatározó természetét.

* * *

A tanulmány előző részeiben, illetve korábbi tanulmányunkban³⁵ foglalkoztunk olyan területekkel, melyeken a polgári jog nem tud kitérni a társasági szerződések és jogviszonyok elterjedése és domináns szerepe miatt fellépő újszerű jogi jelenségek befogadása előtt: a szerződések létrehozási folyamata, az érvénytelenség kérdései, a képviselő megközelítése, a felelősség rendszerében rejlő problémák éppúgy a társasági jog formáló hatásáról tesznek tanúbizonyságot, mint a jogutódlással, jogviszonymegszűnéssel vagy módosulással együtt járó jelenségek.

Az új törvény hatásai még minden vonatkozásban nem mérhetők fel, a jogviszonyok alapos dogmatikai elemzése, a polgári joggal, illetve a jogrendszer más területeivel fennálló összefüggések kimutatása a későbbi kutatások és vizsgálatok feladata. Olyan korszakban, amikor a politikai, társadalmi és gazdasági átalakulás során már tisztázottnak látszik a jog kiemelt szerepe várhatóan felismerhető lesz a jogtudomány társadalomtudományi értéke, gazdasági formálóereje és hasznossága is. A tanulmány néhány tudományos lehetőségre kívánta a figyelmet irányítani.

³⁵ Ld. Novotni Zoltán: A kodifikált társasági jog, mint a magyar polgári jog megújulásának eszköze. Jogtudományi Közlemények, 1989. 2. sz.

Kecskés László

Ami a konzervativizmus kéрге alatt van... (Állami immunitás a common law-ban)

Az állami immunitás angol jogi megítélése történeti metszetében lényegesen eltér a kategória kontinentális fejlődési ívétől. Az angol jogászai gondolkodás hosszasan időzött ugyanis az abszolút immunitási doktrínánál, mint a kontinentális. A felfogás revíziójának kísérlete pedig annyira merev falakba ütközött sokáig, hogy emiatt a téma Angliában rendkívül látványossá is vált.

Az állami immunitás angol útjának magyarázatánál sem az angol, sem pedig az összehasonlító jogi szakirodalom nem nyúl elég mélyre. A specifikus meghatározó tényezők feltárása helyett az anyag tárgyalási módjára inkább az jellemző, hogy az állami immunitást besorolják a common law többi, a kontinentális jogászt helyenként meghökkentő, mellbevágó furcsaságainak sorába. Így az immunitás tekintetében sem előbbek és intézményközelibbek az érvek, mint amiket a common law különlegességének indokolásánál generálisan hivatkozni szoktak. Pedig nem minden területen kielégítő ám a common law-hoz illesztett, már-már közhelyszámba menő jellegességek rutinszerű felsorakoztatása. Gyakran alig van közlésértéke az olvasó számára az összefüggésekből kiragadottan is sokszor emlegetett angol historizmusnak, konzervativizmusnak, empirizmusnak, pragmatizmusnak, intuitivizmusnak, individualizmusnak, de méltán aggályos az is, amikor bizonyos jogi jelenségeket az angol nép harmóniaigényével, sőt (!) tengerszeretetével próbálnak megmagyarázni.¹

Izgalmasnak tűnik ezért elidőzni annál a kérdésnél, hogy vajon Angliában milyen „külső” meghatározói voltak az abszolút immunitási eszme masszív, hosszú időkihátású rögzítődésének. Az a feltevésünk, hogy a common law konzervatív, a régi értékeket megőrizni igyekvő szemléletével mindent nem magyarázhatunk.

Az állami immunitás történeti gyökerei lényegében az angol jogban is azok voltak, mint a kontinensen. A feudális királyi hatalom patrimonális szerkezetével függött össze az immunitási jelenség kialakulása. Megoszlanak viszont az angol jogtörténeti vélemények atekintetben, hogy ez pontosabban mikor is történt. Az egyik álláspont szerint a Wales-et végképp meghódító I. Edward korától, a XIII. század utolsó évtizedeitől nem lehetett perelni a Koronát, a többség viszont azon a véleményen van, hogy már az angol feudalizmus kezdeteinél megjelent ez a tilalom.²

Noha az állami immunitás kezdetei az angol jogban is alapvetően hasonló módon alakultak, mint a kontinentális jogrendszerekben, azért itt több olyan történeti mozzanatot is találunk, amelyek szükségszerűen az uralkodói szuverenitás-érzet fokozása, és ezzel összefüggésben az immunitás hangsúlyozása irányába hatottak. Feltétlenül ekként kell értékelnünk például már azt a körülményt is, hogy Hódító Vilmos és normann kíséretének uralma Angliában „idegen” uralom volt. Berendezkedése ezért kimondottan katonai jelleggel történt, és ez a katonai szervezethez az angol feudalizmusnak lényeges elemévé vált. Olyanná, amely az európai kontinensen sokkal hamarabb lehetővé tette a jogi partikularizmus felszámolását és az országos jog — common law — kiépülését.³

Angliában a XIV. században jelentkeznek először a racionális gazdaságpolitika nyomai.⁴ Anglia volt a merkantilizmus szülőháza. Az eszme nyomaival már 1381-ben találkozhatunk. II. Richárd uralkodása alatt az ország pénzsűkébe került. A parlament kinevezett egy vizsgálóbizottságot, amely munkájában már merkantilista elveket alkalmazott. A merkantilizmus angliai térhódítását azonban csak 1440-re szokták tenni. Ekkor a feltárt visszaágatok leküzdésére kibocsátott számos statutes of employment egyikeben alapelveként tették azt a két korábban csak esetenként alkalmazott tételt, miszerint az idegen kereskedőknek az Angliába behozott árukért kapott összes pénzüket angol árukba kell fektetniük, a külföldre utazó angol kereskedőknek pedig legalábbis bevételek egy részét vissza kell hozniuk Angliába.⁵

A korai rendi-monopolista merkantilizmus Angliában monetáris szemléletével elsősorban kincstári szempontokhoz igazodott. A kialakuló új iparágak csak királyi koncesszió alapján importálhattak. A koncesszió kibocsátásával pedig a király egyúttal monopóliumot alapított. Így tartósan ellenőrzése alatt tarthatott és a kincstár érdekeinek megfelelően ki is zsákmányolhatott minden új iparágat.⁶ A rendi-monopolista merkantilizmust is és a merkantilizmus későbbi formáját, a nemzeti merkantilizmust is⁷ a forgalomhoz kapcsolódó szemlélet jellemezte. Úgy képzelték a merkantilisták, hogy a gazdasági folyamatokat az államnak kell szabályoznia.⁸ A pénz

Kecskés László egyetemi docens, JPTE Állam- és Jogtudományi Kar (Pécs).

¹ Vö. Pollock, F.: *The Genius of the Common Law*. 1912., Pound, R.: *The Spirit of the Common Law*. Boston, 1921., Horváth Barna: *A common law ideológiája és a jogismeret ideológiája*. Budapest. Különnyomat a Társadalomtudomány című folyóirat 1930. évfolyamából.

² Lásd erről: Street, H.: *Governmental Liability*. Cambridge, 1953. 1–6. old. Street Holdsworth-re, Pollock-ra és Maitland-re hivatkozva az utóbbi nézetet vallja. Lásd még erről: Eörsi Gyula: *Private and Governmental Liability for the Torts of Employees and Organs*. *International Encyclopedia of Compar-*

tive Law. XI. kötet, 4. fejezet. Hága—Tübingen—Párizs, 1975. 86. old. I. Edward uralkodásának és jogalkotásának ellentmondásos jogtörténeti megítéléséről lásd: Plucknett, Th. F. T.: *A Concise History of the Common Law*. 5. kiadás Boston—London, 1956. 30–31. old.

³ Ld. David, R.: *A jelenkor nagy jogrendszerei*. Budapest, 1977. 257–258. old.

⁴ Ld. Weber, M.: *Gazdaságtörténet*. Budapest, 1979. 276. old.

⁵ Ld. Weber: *Gazdaságtörténet* 227. old.

⁶ Ld. Weber: *Gazdaságtörténet* 276–278. old.

⁷ Ld. e kategóriákat: Weber: *Gazdaságtörténet* 277–278. old.

⁸ Ld. Mátyás Antal: *A polgári közgazdaságtan története a marxizmus megjelenése előtt*. Budapest, 1970. 7., 15. old.

országba való beáramlását is az államhatalom segítségével kívánták előmozdítani. Az angol korai rendmonopolista merkantilizmus, mint az állam és a burzsoá érdekek szövetsége jelent meg. A még nem elég erős burzsoázia gazdasági érdeke egyelőre az volt, hogy a királyi hatalom erős legyen. Így lehetett csak reménye gazdasági elképzeléseinek megvalósítására.⁹ A merkantilizmus, mint a fiatal burzsoázia és az uralkodó közötti kompromisszum gazdaságpolitikája, utat nyitott az állami protekcionizmusnak. A kompromisszum közérdeket tételezett. Ennek belgazdasági és külgazdasági érvényre juttatásához pedig szükségessé vált, hogy az állami szuverenitás eszméjét a gazdasági szférába is áttemeljék és ott is magasra tartssák.

Mіндеz oda vezetett, hogy a XVI. századtól Angliában az állami immunitás már nem csak tény, hanem jogintézmény is¹⁰ — és mint ilyen ideológiát is igényelt magának. A XVI. században végig uralkodó Tudorok a királyok isteni jogára hivatkozás korábbiánál is gyakoribbá tételével megerősítették az immunitás vallási ideológiáját, de az 1603-ban I. Jakab trónra kerülő Stuartok is az akkor leghatásosabb ideológiai bázisra, a vallásra alapozva érveltek a „Biblia-ismerő” alattvalók előtt.¹¹ Az immunitás számára szintén elvi alapul szolgáló szuverenitás eszme külpolitikai okokból is erős volt ez idő tájt, mivel a szigetország 1534-ben szakadt el egyházszervezetileg Rómától, és ezt követően a pápák hosszú ideig mindent elkövettek, hogy befolyásukat újra érvényesíthessék.¹²

Az uralkodói immunitás azzal, hogy „jogintézménnyé lett”, az angol abszolutizmus korszakában kitermelte a maga ellentétét is: a miniszteri felelősség intézményét. Ez azon alapult, hogy minden uralkodói aktusért — az immunitási problémák részleges megkerüléseként — felelősséget kellett, hogy vállaljon egy miniszter.¹³ A szerződések körében pedig olyan gyakorlat alakult ki, hogy az uralkodó nagyobb összegű tartozásvállalásaiért a szerződéskötéskor a parlamentnek biztosítékot kellett nyújtania.¹⁴

⁹ Ld. *Mun*, T.: *England's Treasure by Foreign Trade*. Oxford, 1949. 5. old., *Mátyás*: A polgári közgazdaságtan története... 10—11. old.

¹⁰ Ld. *Prosser*, W. L.: *Handbook of the Law of Torts* 4. kiadás St. Paul, 1971. 970—971. old.

¹¹ Vö. *Plucknett*: *A Concise History*... 48—49. old., *Borchard*, E. M.: *Governmental Responsibility in Tort*. 1926. 36. *Yale Law Journal*. 1., 35. old., *Holdsworth*, W. S.: *History of English Law* 5. kiadás. London, 1942. 458—469. old. *uo.*: *The History of Remedies Against the Crown* 1922. 38. *Law Quarterly Review* 380. old., *Jaffe*, L. L.: *Suits Against Governments and Officers*. 1963. 77. *Harvard Law Review*. 1. old., *Prosser*: *Handbook of the Law of Torts* 970. old.

¹² Vö. *Sajó* András: *Miért nem természetjogász Thomas Hobbes*. *Állam- és Jogtudomány*, 1974. évi 1. szám 101—102. old. *Uő.*: A szuverén és az alattvaló helyzete Thomas Hobbes felfogásában. *Állam- és Jogtudomány*, 1974. évi 3. szám 480. old.

¹³ A szabály gyökerei már a XIV. századtól kezdtek fejlődni. Ld. *Holdsworth*: *History of English Law*. 463—469. old., *Prosser*: *Handbook of the Law of Torts*. 971. old. A magyar jogi irodalomban ld. még erről: *Rácz* Attila: A miniszteri felelősség intézménye a burzsoá országokban. *Jogtudományi Közöny*, 1982. évi 3. szám 189. old.

¹⁴ Ennek nyomán a XIX. századra már az is általánossá vált, hogy a király nevében eljáró állami megrendelést adó szervek cselekményei alapján létrejövő szerződéseknek érvényességi feltétele lett a parlament előzetes hozzájárulása. Csak a XX. században tisztázódott, hogy a parlament előzetes döntése nem érvényességi

Anglia a XVII. században társadalmi és gazdasági válságba került. A jogon is érződtek a válság jelei. Képtelen volt lépést tartani a gazdasági, társadalmi változásokkal. Nem tudott megfelelni így a merkantil-követelményeknek sem. A bíróságok a válság enyhítésére törekvő jogalkotó munkájuk során is érvényre igyekeztek juttatni a királyi prerogatívákat. A polgári forradalom megpróbálta ugyan megtépázni a királyi-állami szuverenitást és az ehhez tapadó immunitást, de a feltörekvő burzsoázia és a feudális arisztokrácia között korán beálló „forradalmi” osztálykompromisszum lehetővé tette, hogy az állami immunitás más prekapitalista intézményekkel együtt beépüljön a forradalom utáni kapitalizálódnak jogba.¹⁵

A „dicsőséges forradalom” utáni osztálykompromisszum és különösen a későbbiekben a Hannover-ház kiszolgáltatottsága olyan történelmi helyzetet hozott létre, amely az államhatalom gyakorlásában stabilizálódnak eredményezett. „Ezért szinte mozdulatlan a szuverenitásra vonatkozó tanítások korábban oly változatos, mozgékony, sőt viharos tengere Angliában a XVIII—XIX. században.”¹⁶ Ennek árnyékában konzerválódhatott az állam abszolút immunitásának intézménye is.

Az állami immunitást a merkantilizmus segítette jogintézménnyé válni Angliában. A XVIII. században a merkantilizmust felváltotta a fiziokratizmus az angol gazdaságpolitikában, az immunitás intézmény jellege mégsem változott meg. A polgárság érdekei ekkorra már meghaladták az állami beavatkozás, állami protekcionizmus korabeli módszereit. Az angol burzsoázia azonban ebben az időszakban már nem csak tisztán gazdasági okokból igényelte, hogy állama a gazdasági szuverenitásra és az immunitásra sokat adó legyen. Az állam immun státuszát már újabb tényezők is igényelték és konzerválták. Ezekben is érdekelt volt a burzsoázia. Kialakult ugyanis ekkorra már a korábbi másfél évszázad intenzív kolonialista politikájának eredményeként a Brit Birodalom, melynek összetartása érdekében szükséges volt a brit államszuverenitási eszme erőteljes hangoztatása és ezen eszmének hatásos külsősége volt a királyi hatalom, a Korona.

A királyság intézményére, az erős Korona szuverenitásra nem csak „birodalompolitikai” okokból volt és van szükség Angliában, hanem szűkebb értelemben vett belpolitikai okokból is. Az utóbbi évszázadok angol politikátörténetében az uralkodó osztály számára azért fontos és megőrizni való mindenkor a királyi hatalom, mert szociológiailag a semlegesség látszatát képes kelteni. Olyan, mintha az egész nemzetet képviselné. Ez az illúzió természetesen csak visszafogott politikai magatartással tartható fenn.

feltétele az ilyen szerződéseknek. Ld. *Maitland*, F. W.: *The constitutional history of England* Cambridge, 1911. 431., 438—439. old., *Mitchell*, J. D. B.: *Constitutional law*. 2. kiadás, Edinburgh, 1968. 153. old., *Street*: *Governmental Liability* 87—89. old., *Turpin*, C. C.: *Government contracts*. Harmondsworth, 1972. 26. old., *Guest*, A. F. (főszerkesztő): *Chitty on Contracts*. 24. kiadás. London, 1977. I. kötet 282. old., *Harmath* Attila: *Szerződések, közigazgatás, gazdaságirányítás*. Budapest, 1983. 47—48. old.

¹⁵ Ld. *Eörsi* Gyula: *Összehasonlító polgári jog*. Budapest, 1975. 114—131. old.

¹⁶ Ld. *Bihari* Ottó: *Az államhatalmi képviselői szervek elmélete*. Budapest, 1963. 18. old.

Akkor ugyanis ha a királyi hatalom politikai vitákban nyíltan állást foglalna, úgy a semlegesség látszata nyomban megdőlné, és a Korona — Asquith szavával — „vetélkedő csoportok játékszerévé válna”.¹⁷

Angliában az uralkodói magánvagyon és a közvagyon csak lassan vált el egymástól. 1800-ban született az első olyan jogszabály, amely különbséget tett a király magán földtulajdona és a köztulajdonban álló föld között. Maitland szerint azonban még ezután is bizonytalanság övezte a különbségtételét.¹⁸ Ez a körülmény is nyilvánvalóan közrehatott abban, hogy a kincstár kategóriája másként jelent meg az angol jogban, mint a kontinensen — különösen Németországban. A kincstár kategória tulajdoni, felelősségi oldala egyáltalán nem hangsúlyozódott az angol fejlődésben. Azzal csupán mint fontos igazgatási egységgel számoltak. A jogfejlődésre gyakorolt szerepe inkább csak a közigazgatás szerződéseinek anyagában jelentős, de itt is csak adminisztratív, koordinatív, regulatív alapon.¹⁹

Az angol államszervezet a XIX. században csak lassan reagált arra, hogy a lakosság városba áramlásával és a technikai fejlődéssel kapcsolatban új követelmények merültek fel. A városi közigazgatás számára azonban a XIX. század második felére már annyira megszoktak a feladatok — elsősorban a bűnügyekkel és a nyomorban lévők ügyeivel kapcsolatban —, hogy az új igazgatási „külsőt” már nem lehetett nem figyelembe venni. A megjelenő új típusú ügyek intézésére új közigazgatási szervek alakultak ki. A szervezeti átalakulás a közigazgatás központi szerveire is kiterjedt.²⁰ A közigazgatási szervek differenciálódásával; számuk bővülésével párhuzamosan az állami immunitás köre nem nőtt meg. Ezzel szemben szervezetileg lehatárolódott és egy bizonyos fokig még szűkült is. A House of Lords kimondta azt, hogy ha egy hatóság közfunkciót teljesít, akkor ez még nem jelenti azt is egyszersmind, hogy az immunitás is megilleti. Hangsúlyossá vált az, hogy immunitással csak az uralkodó és a központi kormányzati szervek rendelkezhetnek. Mások, különösen pedig a helyi közigazgatás nem. A helyi közigazgatási szerveket nem is tekintették az uralkodó nevében eljáróknak.²¹

Bár az európai gazdaságtörténetben az állam intenzív gazdasági tényezővé válásának első látványos példáját — még a korai rendi-monopolista merkantilizmus elvi és intézményi keretei között — az angol állam adta, a XVIII. és a XIX. században a fiziokratizmus és ezzel a gazdasági liberalizmus annyira alapvetővé vált Angliában, hogy az állam-mo-

nopolkapitalista korszakváltás — a többi fejlett kapitalista ország gazdaságtörténetéhez viszonyítottan — csak kissé megkésve ment végbe. Az angol állam sokáig alig avatkozott be a gazdasági életbe. A kormányzat a gazdasági problémákat jobbra csak pénzügyi kérdéseknek tekintette. Ezen túlmenően azonban az állami tevékenység — a szabad kereskedelem elveinek tiszteletben tartása mellett — csak az általános szabályozásra szorítkozott.²² 1906 után ugyan már némileg módosult a liberális kormányok gazdaságpolitikája, de az alapvető átalakulás, az aktív állami beavatkozás kibontakozása csak a két világháború közötti időszakban, a növekvő munkanélküliség és a munkáspárt előretörésének hatására ment végbe.²³

Mínt hogy az állam gazdasági magatartásának közgazdasági, politikai átértékelése Angliában megkésített és ez a liberalizmus túlhúzóásával járt, a gazdaságirányítási problématerület az állam jogi státuszának átfogalmazásához nem nyújtott elegendő impulzust még a századforduló idejére sem. Az, hogy az állami immunitás tekintetében mégsem maradt minden teljesen a korábbi képlet szerinti, az inkább az angol városigazgatás rendszerének — fentebb már érintett — megváltoztatásával állt összefüggésben. Ennek bizonyos következményeit értékelte hangulateltelő módon például az a „The Economist” hasábjain 1895-ben megjelent írás, mely szerint „lépésről lépésre és évről évre úgy épül ki az állami kiadások és az állami felelősség szerkezete, mint egy korallsziget, sejt sejt után”.²⁴

A jogalkalmazás tényei ezzel szemben ekkor még másról árulkodtak. Még a XX. század elején is az állam abszolút immunitása jellemzi Angliát. Laski is azt állapította meg ez idő tájt, hogy az állampolgárok csak morálisan gyakorolhatnak nyomást az államra, jogilag nem.²⁵

Az ekkor élő joggyakorlatban — amelynek alapjai témánk vonatkozásában a XVII. század óta fejlődnek és az 1860-as években átfogó rendelkezést is kaptak — az állami felelősséget háttérbe szorító tényezők eljárás jogi intézményen keresztül közvetítődtek és hatottak. Az állam perléséhez előzetesen egy speciális kérvényt („petition of right”) kellett benyújtani, amely alapján az Attorney-General engedélyezhette a Korona elleni per megindítását. Ellenkező tartalmú döntését azonban — elvileg — még csak indokolni sem volt köteles. Az eljárás részleteit és anyagi jogi vetületeit átfogóan az 1860-ban kiadott Petitions of Right Act, valamint a néhány évvel ezután eldöntött Feather v. R.²⁶ ügy ítélete szabályozta. Eszerint a „petition of right”-ot csak bizonyos tényállású ügycsoportokban lehetett benyújtani. Másokban viszont nem. Alkalmazni lehetett így például a „petition of right”-ot örökség visszakövetelésénél, a Korona által lefoglalt vagyontárgyakért járó kártala-

¹⁷ Ld. *Nicolson*, M.: King George the Fifth. London, 1952., *Harvey*, J. — *Hood*, K.: A brit állam. Budapest, 1960. 71. old.

¹⁸ Ld. *Maitland*: The constitutional history of England. 432—433. old., *Harmathy*: Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás. 47. old.

¹⁹ Erre a kérdésre az alábbiakban még részletesebben visszatérünk.

²⁰ Ld. *Harmathy* Attila: A közigazgatási szerződés fejlődése a burzsoá államok jogában. Állam- és Jogtudomány, 1979. évi 3. szám 464. old. *Uő.*: Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás 28. old.

²¹ Vö. *Pollock*, F.: Principles of Contract. 5. kiadás. London, 1889. 111—112. old., *Eörsi*: Private and Governmental liability... 86., 88—89. old., *Harmathy*: Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás 51. old.

²² Ld. *Harmathy*: Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás 49. old.

²³ Ld. *Jennings*, I.: Cabinet government 3. kiadás Cambridge, 1959. 317. old., *Harmathy*: Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás. 49. old.

²⁴ Ld. *Harvey—Hood*: A brit állam. 266. old.

²⁵ Ld. *Laski*, H. J.: The Responsibility of the State in England. 1919. (32) Harvard Law Review 447. old.

²⁶ Feather v. R. (1865) 6B. and S. 257.

nításnál, szerződésszegésből eredő károk megtérítésénél, adó túlfizetések visszakövetelésénél, alaptalan ingó és pénzszolgáltatások visszakövetelésénél és bizonyos más quasi-contract-ok esetében, bár ezen utóbbi körben a szabályok nem lettek pontosan kidolgozva. Lényeges viszont kiemelnünk azt, hogy az angol szerződésen kívüli kártérítési jogban, a law of torts-ban annyira erős volt az immunitás, hogy ott még csak „petition of right”-ot sem lehetett igénybe venni.²⁷ Ez a rendszer lényegében az 1947. évi Crown Proceedings Act hatályba lépéséig fennmaradt.

Mielőtt az állami felelősség kialakulásának folyamatát az angol jog fontosabb jogterületein részletesebben is nyomon követnénk, szükségesnek látszik terminológiai és intézményfejlődési okokból egyaránt kiemelnünk azt, hogy a common law-ban az állami immunitás kérdései gyakran az act of state doktrínával átszőtten jelentkeznek. A két intézmény közötti különbséget leginkább talán az elemi-jogalkalmazási folyamat logikai rendjére támaszkodva szemléltethetjük. Mindig az immunitás az előkérdés. Ez az ügy joghatósági súlypontja. Ezen a ponton dől el, hogy adott bíróság eljárhat-e ügyben. Ha igen, akkor még mindig nem biztos, hogy az állam felelősségét megállapító marasztaló ítéletet hoz majd a bíróság. Az állam felelősség alóli mentesülésének egyik lehetősége az act of state állítása. Ez akkor sikeres, ha bizonyítják, hogy az állam károkozással járó tevékenységét államszükség indokolta.

Az act of state doktrína alkalmazása főként azzal függ össze, hogy a common law-ban a közjog és magánjog közötti differenciálás sokáig hiányzott és ma sem teljes értékű. Ezért fordul elő az, hogy az act of state doktrína keretében tulajdonképpen alkotmányos elv segítségével hívásával oldanak meg magánjogi tényállásokat.²⁸

A helyzet pontosabb megvilágítását különösen az nehezíti, hogy az act of state is a common law azon elemei közé tartozik, amelyek talán egyáltalán nem is lehetnek plasztikusak a kontinentális jogász számára. Azon elemek közé tartozik, amelyek körül az elmélet sajátos és viszonylagos elhanyagoltsága következtében gyakori a bizonytalanság, de a fogalmak tisztázása, esetlegesen a definíálás igényével nem lehet fellépni, mert az már ellene volna a common law „szellemének”. Az act of state esetében a zavart csak fokozza, hogy a common law országaiban az helyenként eltérő értelemben használatos,²⁹ de fogalma még az egyes

jogrendszereken belül is túlságosan sokszínű és ingadozó. Ezen utóbbi jellegzetesség az angol jog példáján is jól nyomon követhető.

Az államot a kárfelelősség alól mentesítő act of state doktrína a law of torts-ban alig érvényesül. Azért sem terjedhetett el különösebben, mert 1947-ig az állami immunitás éppen ezen a területen volt a legerősebb. Itt még petition of right igénybevételével sem lehetett eljárni a Koronával szemben, így pedig az act of state, mint alperesi hivatkozás logikusan fel sem vetődhetett. Az 1947. évi Crown Proceedings Act-et követően a helyzet némileg megváltozott. Most már előfordulhat, hogy a Korona kártérítési perben védekezni kényszerüljön és ennek során act of state-et állítson. Ilyen irányú lehetőségei azonban meglehetősen korlátozottak. A bíróságok ugyanis a régi elvből indulnak ki, miszerint a Korona számára nem megengedett, hogy békeidőben akár a magánérdekek megsértésével járóan is korlátlanul cselekedhessen a „közjó” szolgálatában.³⁰ A tilalmazó szabályt 1765-ben, az Entick v. Carrington ügy ítéletében fogalmazták meg, egy a felperes házának feltörésével és iratainak elvitelével járó trespass tényállással kapcsolatban. Az alperes hiába védekezett azzal, hogy a Secretary of State utasítására járt el. A Court of Common Pleas azt állapította meg, hogy a cselekményt államszükség (state necessity) nem indokolta.³¹

Az act of state előfordulása a szerződési jogban jóval gyakoribb. A jelenséget azonban itt terminológailag általában nem nevesíti az elmélet.³² Valószínűleg azért nem, mert az act of state intézményét itt némileg elhalványították azok a vele párhuzamos hatású, speciálisan szerződési jogi, mégpedig „government contracts” elvek, amelyek értelmében a közigazgatás nem korlátozhatja későbbi tevékenységét szerződésileg,³³ valamint a közigazgatás szerződéseit úgy kell értelmezni, hogy azok „impliedly” alá vannak vetve a köz érdekében gyakorolt általános és diszkrecionális kormányzati hatalomnak, amiért is a közigazgatás közérdekű funkciógyakorlása a „government contracts” körében nem minősülhet szerződésszegésnek még akkor sem, ha az akadályozza, elnehezíti vagy lehetetlenné teszi a teljesítést.³⁴

A nemzetközi magánjogban sokat hivatkoznak az act of state-re, az intézmény koncepciója azonban talán mégis itt a legbizonytalanabb. Az act of state fogalmának országokénti különbözősége itt konkrét ügyekben is megnyilvánul. Ezért aztán az act of state

²⁷ Ld. *Guest* (főszerkesztő): *Chitty on Contracts*. I. kötet 280. old. *Garner, J. F.*: *Administrative Law*. 5. kiadás. London, 1979. 302. old. Az angol jogtörténetben a petition of right terminológiája a Stuartok alatt 1628-ban, köznemesi követelések eredményeként, közjogias formában jelentkezett elsőként. Hamarosan azonban eljárási jogi lett az intézmény. A súlyponteltolódás rugalmas módon mehetett végbe, mivel az angol eljárási jog amúgyis meglehetősen közjogi. A Bankers Case-ben már 1699-ben megfogalmazódott az, hogy a szerződésszegések következtében felmerülő károk megtérítésénél alkalmazni lehet a petition of right-ot. A kérelem felhasználási tilalma a tort jog körében pedig már az 1860-as Petitions of Right Act előtt is kiforrott precedens tétel volt. Ezt tükrözte a *Viscount Canterbury v. Att.-Gen.* (1843) 4. St. Tr. (N. S.) 767. ügy ítélete is. Ld. erről: *Plucknett: A Concise History...* 53. old. 246. old.

²⁸ Ld. *Heuston, R. F. V.* (szerkesztő): *Salmond on the Law of Torts*. 15. kiadás. London, 1969. 567. old.

²⁹ Ld. erről: *Bragyova András*: *Megjegyzések az állami immunitásról a nemzetközi jogban*. Állam- és Jogtudomány, 1982. évi 3. szám. 490. old.

³⁰ Ld. *Heuston* (szerkesztő): *Salmond on the Law of Torts*. 566–567. old.

³¹ Ld. *Heuston* (szerkesztő): *Salmond on the Law of Torts*. 567. old.

³² Vö. *Turpin, C. C.*: *Public Contracts*. *International Encyclopedia of Comparative Law*. VII. kötet 4. fejezet 31–33. old. Ld. különösen 45. old.

³³ Különösen jogalkotását. Ld. *Ayr Harbour Trustees v. Oswald* (1883) 8 App. Cas 623. (H. L.), *William Cory and Sons Ltd. v. City of London Corporation* (1951) 2K. B. 476. (C. A.), *Dowty Boulton Paul Ltd. v. Wolverhampton Corporation*. W. L. R. 204. (Ch)

³⁴ *Commissioners of Crown Lands v. Page* (1960) 2. Q. B. 274. (C. A.), *Board of Trade v. Temperley Steam Shipping Co. Ltd.* (1926) 26. D.L. Rep. 76. (K. B.), (1927) 27. L.L. Rep. 230. (C. A.) A témával alább, a szerződési jogi problémákról szólva részletesebben is foglalkozunk.

elsősorban mint kollíziós jogi kérdés hangsúlyozódik. A nemzetközi magánjog körében kínálkozik egyébként a legjobb lehetőség az állami immunitás és az act of state intézményeinek szisztematikus elkülönítésére. Ez azzal függ össze, hogy a nemzetközi magánjogi ügyekben hangsúlyosabbak a joghatósági kérdések, mint a belső jogiakban és ez a körülmény segít abban, hogy az immunitási problémák valóban „előkérdés-ként”, az act of state hivatkozásoktól elkülönítetten kerüljenek tárgyalásra.³⁵

Az állami immunitást az angol szerződési jogban kevésbé értelmezték mereven, mint a deliktualis jogban. A különbség főként arra vezethető vissza, hogy az abszolút immunitáson helyenként kivételt ütő petition of right intézménye a Koronával szembeni szerződési jogalapú igények nagy részét átfogja, a deliktualisakat viszont egyáltalán nem. Ezen eltérés a két jogterület között egészen az 1947. évi Crown Proceedings Act hatálybalépéséig fennállt.³⁶

A XX. századi fejlődésben az angol szerződési jogban az állami immunitás egy tilalomban konkretizálódott: a központi közigazgatás szerződésileg nem kötheti meg, nem gátolhatja jövőbeli közérdekű tevékenységének szabadságát. Ezt az elvet 1921-ben, az elterjedten „The Amphitrite” elnevezéssel emlegetett nemzetközi magánjogi tényállású ügyben, a svéd felperesi igényérvényesítést elutasító ítéletében fogalmazta meg Rowlatt bíró.³⁷ A tényállás szerint az történt, hogy az első világháború alatt egy svéd hajó tulajdonosai ígéretet kaptak a stockholmi angol követségtől arra nézve, hogy az angol hatóságok nem tartóztatják majd fel hajójukat, miközben azzal rakományt szállítanak Angliába. A hajó első útja alkalmával be is tartották az angol hatóságok ezt az ígéretet, bár annak tartalma ellentétes volt az angol hatósági gyakorlattal. A perbeli hajó második útjára is vonatkozott az angol követség ígérete. Mégis feltartóztatták a hajót ekkor, és ebből a tulajdonosoknak káruk keletkezett. A hajó svéd tulajdonosai szerződésességi jogalapon kártérítési igényt terjesztettek elő az angol állam ellen. Bár az ügy kimondottan nemzetközi magánjogi problémát tált, Rowlatt bíró ítélete Anglia belső joga számára is irányadóvá vált. Az ítélet jóllehet az állam felelősségi immunitását állapította meg, mégis megindított egy fejlődést, mely az állam szerződési jogi felelősségének megalapozása irányába vitt.³⁸

Az volt az „Amphitrite” ítélet progresszív vonása, hogy elválasztotta a központi közigazgatás kereskedelmi jellegű szerződéseit egyéb „konszenzuális megállapodásaitól”, főként azoktól, amelyeket az állam közhatalmi feladatainak ellátása körében szo-

kott kötni. Szemléleti alapot teremtett így a „The Amphitrite” a common law-ban az állami tevékenységek iure imperii — iure gestionis szempontú elkülönítéséhez. Nagy elmélettörténeti fontosságú az ezen ügyben hozott ítélet, hiszen az angol jogban a jogárgazati struktúrában nem volt meg a közjog-magánjog felosztása és ennek hiányában nem differenciálódhattak a jogi megítélésben a különböző jellegű állami tevékenységek. A „The Amphitrite” jogtétele viszont — legalábbis az állami felelősség megalapozódási folyamata szempontjából — prototizálta a közjog-magánjog struktúra hiányát.

Az angol jogban az állam szerződési jogi felelősségének kialakulását nem segíthette a közigazgatási szerződés intézménye, mivel az maga sem alakult ki. A közigazgatási szerződés common law-beli intézményesülésének több körülmény is ellene hatott. Figyelemre méltó közülük mindenekelőtt az, hogy Angliában a közigazgatási bírászkodás szervezete nem épült ki. Az angol államszervezetnek tradicionális vonása az, hogy csak egy bírói szervezetet működtet, melyben a közigazgatási és magánjogi jellegű jogviták egyaránt elintézését nyernek.³⁹ A „King in Parliament” eszméjének jegyében az állami szervek tevékenységét a parlament ellenőrizte, nem a bíróságok. Az államhatalmi ágak megoszlása elméletének olyan modellje realizálódott Angliában, amelyben az államhatalom képviselői szervei és végrehajtó szervei között relációk kaptak különös politikai súlyt.⁴⁰ A „King in Parliament” elv a polgári forradalom után kialakult egyensúlyi állapotot, a parlament és a királyi hatalmi osztozkodását jellemezte. Az akkori körülmények között az egyensúly két elemből is beállt. Nem volt szükség arra, hogy a bírói szervezet nivelláljon. De a későbbi fejlődésben sem alakulhatott ki a közigazgatási bírói ellenőrzésének funkciója és ezzel a közigazgatási bíróság szervezete, ekkor ugyanis a parlamentnek a királlyal szembeni előtérbe kerülése volt megfigyelhető. III. Vilmos idejében már lényegében csatát vesztett a király a parlamenttel szemben, a Hannoverház uralkodása alatt pedig már rögzítődött a későbbi parlamentáris monarchia. Az angol államelméleti gondolkodás a későbbiekben, a XVIII—XX. században is megőrizte a parlamenti szuverenitást elvét és ezzel együtt a közigazgatási bírászkodás gondolatának ellenzését.⁴² A közigazgatási bírászkodást ellenző tendenciák konzerválásában komoly szerepe volt a nagy tekintélyű angol jogbölcselethez, Dicey-nek is, kinek felfogása nagy hatást gyakorolt a későbbi jogirodalomra és jogfejlődésre egyaránt.⁴³

Fontos kiemelni azt is, hogy az angol közigazgatási jog a XX. században indult csak fejlődésnek.⁴⁴ Így a közigazgatási jogi és magánjogi kultúra olyan fokú ötvöződése sem alakulhatott ki, mint amilyen Fran-

³⁵ Erre törekedett Wright bíró is, amikor rámutatott: „Megal lehet, hogy az egyik doktrína (az immunitás) joghatósági terminusokban fogalmaz és a másik (az act of state) jogválasztási terminusokban: s megtörténhet, hogy ezek alkalmazása bizonyos esetekben eltérő eredményekre vezet.” Ld. *Dunhill, A.: Inc. v. Republic of Cuba and Daniel Solano Rivera*. 1976. (15) *International Legal Materials* 146. old., *Bragyova*: Megjegyzések az állami immunitásról a nemzetközi jogban. 490—491. old.

³⁶ Vö. *Garner: Administrative Law*. 302. old.

³⁷ *Redariaktiebolaget Amphitrite v. The King* (1921) 3. K. B. 500.

³⁸ Ld. *Street: Government Liability*. 98—99. old., *Mitchell, J. D. B.: The Contracts of Public Authorities*. London, 1954. 29., 53—56. old., *Garner: Administrative Law*. 303—304. old.

³⁹ Ld. *Harmathy: A közigazgatási szerződés fejlődése*. 458. old.

⁴⁰ Ld. *Locke, J.: Two treatises of Civil Government*. London, 1903. II. könyv 143., 190. old.

⁴¹ Ld. *Bihari: Az államhatalmi képviselői szervek elmélete*. 17. old.

⁴² Ld. *Bihari: Az államhatalmi képviselői szervek elmélete*. 18. old.

⁴³ Ld. *Harmathy: A közigazgatási szerződés fejlődése*. 458—459. old.

⁴⁴ Ld. *Garner: Administrative Law*. II. old.

ciaországban, a Conseil d'Etat gyakorlatában. A közigazgatási szervek szerződéseinek anyagával való angol jogászai bánásmódban ez a tényező is megmutatkozik.

Az angol közigazgatási gyakorlatban nagy számmal alkalmazott civiljogi szerződések közül a központi adminisztráció által kötött szerződések jelölésére elterjedten használatos a „government contracts” terminológia. Ennek ellenére azonban az angol jogban jelenleg sem tekinthető kialakultnak a közigazgatási szerződések önálló elmélete úgy, mint ahogyan az például a francia jogban megfigyelhető. A közigazgatás szerződéseinek szabályozásának önálló egységes koncepciója sem állt össze mind ez ideig Angliában.

A Habeas Corpus Act-re nagyon büszke angolok⁴⁵ jogászai, hosszú időre mintha megfedkedtek volna arról, hogy az állampolgárokat az állam részéről nem csak „jogtalan bebörtönzés” útján érheti sérelem. A deliktuális felelősség terén például az állampolgárok jogilag védtelenek voltak az immunitás állammal szemben egészen az 1947. évi Crown Proceedings Act 1948. január 1-jén történt hatálybalépéséig. Mint ahogy már utaltunk is rá, az állammal szembeni sajátos kérelmezési forma, a petition of right a law of torts területére nem terjedt ki és így a deliktuális jogban rendkívül erős volt az állam immunitása.

A hivatalos minőségben eljáró állami hivatalnok károkozásáért nem lehetett felelősségre vonni sem a Koronát, sem a közvetlen munkáltatóként szereplő állami egységet (pl. minisztériumot), de még a hivatali előljárót sem, mivel kapcsolatukban a „master and servant” jogviszonyra sem volt mód építeni, merthogy az angol Korona hivatalnokai társhivatalnoki (fellow-servants) rendszerben működtek,⁴⁶ csupán a kárt közvetlenül okozó hivatalnok volt perelhető. Csak az ő felelősségét állapíthatta meg a bíróság. A károkozó állami hivatalnok az ellene indított perben mégcsak védekezéséért sem hivatkozhatott arra, hogy felsőbb utasításra járt el, amikor kárt okozott, illetve arra, hogy cselekményét államszükség (state necessity) indokolta.⁴⁷

Miközben az állam a „The King can do no wrong” feudális maxima koridegen és semmitmondó hangoztatásával még a XX. századra átnyúlóan is védte immunitását, addig a jogi szakirodalomban helyenként igen éles hangvételű kritikák láttak napvilágot. „Európa leginkább feudalizált államának” nevezték Angliát, máshol pedig megkérdőjelezték, hogy becsületet visel-e az, amit az állam a jog szemé láttára véghezvisz az immunitás ürügyén. 1932-ben a problémát tanulmányozó Donoughmore Committee is szenvedélyes hangú

jelentésben kifogásolta az államra vonatkozatható felelősség anyagában kialakult irracionális joghézagot.⁴⁸

Akkor, amikor a két világháború közötti időszakban Angliában is megnövekedett az állam gazdasági beavatkozásának súlya és terjedelme, az állami immunitással kapcsolatos etikai és jogi anomáliák különösen kiéleződtek. Jelentős társadalmi feszültséget hordoz magában az az idő tájt is hatályos megoldás, amely szerint a károsulttal szemben az okozott kár nagyságához mérten gyakran túl szegényeknek és így fizetőképtelennek bizonyuló állami hivatalnok tartozott helytállni, míg az időközben legnagyobb munkáltatóvá és legnagyobb gazdálkodóvá előlépett állam immunitás volt, nem felelt hivatalnokok ténykedéséért.⁴⁹ Jelentkeztek ugyan az igazságszolgáltatásban is és a közigazgatásban bizonyos törekvések arra nézve, hogy az immunitásból származó igazságtalanságok enyhüljenek (deklaratív ítéletek, ex gratia teljesítések, illetve a kettő tényállási kombinációi), de lényeges szerepe inkább csak annak a kisegítő intézkedésnek volt, amely értelmében a Treasury kifizetett minden nála bemutatott, Korona-hivatalnokkal szembeni bírói ítéletben foglalt kártérítési marasztalást.⁵⁰

Az 1947. évi Crown Proceedings Act egycsapásra feleslegessé tette a korábban alkalmazott feszültségenyhítő megoldásokat. Radikálisan megváltoztatta ez a jogszabály az állami tevékenységek jogi megítélésének addigi szemléletét. A törvény 2. szakaszának (1) bekezdése kimondta azt, hogy „...a Koronának minden olyan tort felelősséget viselnie kell, amelyet akkor viselne, ha nagykorú, jogképes természetes személy lenne”. Ugyanez a bekezdés mondja ki tüzetesebbül azt is, hogy a Korona a hivatalnokai és ügynökei által elkövetett tortokért a vicarious liability konstrukciója szerint felel. Felel továbbá a Korona a munkáltatói státuszából származó kötelezettségeinek megsértésével okozott kárért (employer's liability), valamint minden olyan kötelezettségének megsértéséért — illetve az ebből adódó kárért — amelyeket a common law a tulajdonosi, foglalói, birtokosi, vagy tulajdonellenőrzői jogi helyzetekhez fűz. A törvény 2. szakaszának (2) bekezdése értelmében pedig a Korona kárfelelőssége kiterjed a reánézve is kötelező jogszabályokban foglalt kötelezettségek megsértésére is.

A Crown Proceedings Act által bevezetett állami kárfelelősség — a modern angol tort joggal összhangban — objektív felelősségi alapon nyugszik.⁵¹ A törvényt eltörölte az immunitási közegehez igazodó, addig használatos kérelmezési formát, a petition of right-et, és rendes eljárási szabályokat vezetett be a Korona elleni ügyekben.⁵² 1948. január 1. után sem lehet „specific performance” és „injunction” szankciókat alkalmazni a Koronával szemben, tehát nem lehet az államot valamely tevékenység véghezvitelére kötelezni, de pénzbeli teljesítésre és így kártérítésre is

⁴⁵ „...a Habeas Corpus nagy elve és az esküdtszéki tárgyalás az angol népnek ez a két vívmánya, a köznapi ember legfőbb védelme az állammal szemben.” Ld. Churchill, W.: The Second World War 1952. V. köt. Függelék 1943. november 21-én kelt feljegyzés a belügyminiszternek. A Habeas Corpus Act jelentőségéről az angol jogászai gondolkodásában ld.: Dicey, A. V.: Lectures on the relations between law and public opinion in England during the nineteenth century. London, 1905. 189. old.

⁴⁶ Ld. Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 564. old.

⁴⁷ Entick v. Carrington (1765) 19 St. Tr. 1029., Wilkes v. Halifax (Lord) (1769) 19 St. Tr. 1406. Ld. Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 562. old.

⁴⁸ Ld. Garner: Administrative Law. 301. old.

⁴⁹ Vö. Street: Governmental Liability. 6. old., Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 562. old.

⁵⁰ Ld. Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 562. old.

⁵¹ Ld. Friedmann, W.: Law in a changing society. 2. kiadás Harmondsworth, 1972. 414. old.

⁵² Ld. Friedmann: Law in a changing society. 414. old.

minden további nélkül lehet marasztalni és alkalmazhatók maradtak vele szemben a deklaratív ítéletek is.⁵³ Azt a kérdést pedig, hogy voltaképpen ki ellen, vagy melyik állami szervezeti egység ellen is kell megindítani a Koronával szembeni pereket, a törvény 17. szakasza úgy rendezte, hogy a Treasury köteletségévé tette, időről időre ügycsoportonként közzétenni a perelhető minisztériumok és más állami szervezetek jegyzékét. Kétség esetén pedig a per megindítható a főállamügyésszel, az Attorney-General-lel szemben is.⁵⁴

A Crown Proceedings Act látszólag teljesen felszámolta az állam immunitását az angol belső jogban. MacDermott az 1948. január 1-jével bevezetett változásokat értékelve — 1957-ben publikált munkájában — némi malíciával jegyezte meg, hogy az állami kárfelelősség intézménye túlságosan „hirtelen” — azaz jogszabályilag — került be az angol jogba és így a precedensek megfontoltságához szokott bírói gyakorlatnak nem volt alkalma kellően megrágni a problémák részleteit.⁵⁵ Úgy tűnik, MacDermott kritikájában van is némi igazság. A jogi irodalom ugyanis továbbra is több immunitási pontot mutat ki az államra vonatkozó angol felelősségi jogban. Ezek a tünetek azonban az igazságügyi immunitás kivételével⁵⁶ már nem elvi alapúak és a jog által tudatosan megőrzöttek, hanem azok inkább a Crown Proceedings Act szabályozási elégtelenségeiből, illetve az említett törvény nyomán kialakult joggyakorlat diszfunkciójából származnak.

A törvény szóhasználatából nyilvánvalóan következik, hogy a Korona nem általában felel hivatalnokainak károkozó cselekményeiért, hanem csak hivatalnokainak tortjaiért visel felelősséget. Így tehát ha egy hivatalnok kárt okoz, de cselekménye nem tényállásszerű valamely tort szempontjából, akkor azért a Korona nem felel. Például, ha egy állami hivatalnok valamely alkotmányellenes jogszabály értelmében eljárva cselekszik, akkor nem valósít meg tortot még akkor sem, ha cselekménye rosszhiszemű volt. De a tétel ki is szélesíthető: a Korona sosem felel a vicarious liability alapján, ha hivatalnoka egyébként individuálisan valamilyen oknál fogva nem lenne felelősségre vonható.⁵⁷

A Korona csak olyan személyek tortjéért felel, akiket közvetlenül, vagy közvetve kineveztek a Korona hivatalnokának és akik fizetésüket a Parlament finanszírozta Consolidated Fund-ból, vagy egy a Treasury által igazolt másik alapból kapják.⁵⁸ Ezen „fogalmi jegy” hiánya miatt például a rendőrök nem minősülnek Korona-hivatalnokoknak, mivel fizetésüket nem az említett alapokból kapják.⁵⁹ Nem tekint-

hetők Korona-hivatalnokoknak az önkéntes segítők és a csak ideiglenesen a Korona rendelkezésére bocsátott hivatalnokok sem. Tortjaikért így a Korona nem visel felelősséget.⁶⁰

Mint már jeleztük, a Crown Proceedings Act 2. szakaszának (2) bekezdése értelmében a jogszabályokban foglalt kötelezettségek megsértéséért is felvetődik az állam felelőssége. Ezen jogszabályi tétel alkalmazása azonban nehézségekbe ütközik a gyakorlatban. A probléma abból adódik, hogy a common law szerint a Koronát nem kötik a jogszabályok, illetve csak azok a jogszabályok kötik, amelyek kifejezetten kinyilvánítják a Koronára vonatkozó kötelező jellegüket. Az ilyen, utóbb említett jogszabályok megszegésénél egyértelműen megáll a Korona felelőssége.⁶¹ A Korona kötelezésével kapcsolatban hallgató jogszabályok esetében viszont bizonytalan, hogy mi a kártérítési következménye a Korona részéről történő megszegésüknek. Street 1953-ban úgy nyilatkozott, hogy az állami kárfelelősség az ilyen jogszabályok megszegésének eseteire is kiterjedően van, a Salmond-féle kártérítési könyv 1969. évi kiadása ellenben csupán a problémát vázolja, de nem utal arra, hogy a Street által beharangozott fejlődési vonal kiteljesedett volna.⁶²

Az angol jogban az állami immunitás témája először a nemzetközi magánjogban jött mozgásba, majd pedig jó száz év múlva ez volt az a jogterület, ahol utolsóként csitulnak le funkcionális immunitási mederben a vita hullámai. A szemléleti változások nemzetközi magánjogi kezdő és végpontjai közt esett a funkcionális immunitás előzőekben ismertetett szerződési jogi és deliktualis jogi térhódítása.

Érdekes módon, a teljes immunitás elvét legtovább és legmerekvebben megőrző angol jog ütötte az első látványos rést az abszolút immunitás falán: 1873-ban, a híressé vált Charkieh ügyben hozott ítélettel. Ebben a nemzetközi magánjogi esetben Phillimore bíró azért nem fogadta el az állami immunitásra hivatkozást, mert a tényállás szerinti hajót tulajdonosa, az egyiptomi török alkirály, a „Khedive” bérbe adta és azzal kereskedelmi tevékenységet folytattak. Márpedig az állam nem váltogathatja kényekedve szerint a „kereskedői tógát” és a „szuverén fejedelem ornátusát”.⁶³ Hat évvel később, a The Parliament of Belge ügyben⁶⁴ Phillimore bíró tágítani igyekezett az állami immunitáson ütött rést azzal, hogy a belga állam postahajójával okozott kárért a felelősséget már azon az alapon is hajlandó volt megállapítani, hogy a hajó részben kereskedelmi tevékenységet is folytatott. Próbálkozását azonban leszerelte a Court of Appeal.⁶⁵

A The Parliament of Belge ügyben hozott két ellentétes tartalmú ítélet nagyban hozzájárult ahhoz,

⁵³ Ld. Crown Proceedings Act 1947/10 and 11 Geo. 6. c. 44. (s. 21.)

⁵⁴ Ld. Garner: Administrative Law. 314. old., Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 563. old.

⁵⁵ Ld. MacDermott, J. C.: Protection from Power under English Law. London, 1957. 108. old.

⁵⁶ A bírókat személyes immunitás illeti a civiljogi felelősség alól. A Crown Proceedings Act of 1947. 2. szakaszának (5) bekezdése hangsúlyozza, hogy a Korona nem felel az igazságügyi eljárás során keletkező károkért. Ld. Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 543–545., 564. old.

⁵⁷ Ld. Eörsi: Private and Governmental... 88. old.

⁵⁸ Ld. Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 563. old.

⁵⁹ A Police Act of 1964. 48. szakasza értelmében a rendőr károkozásáért parancsnoka felel, de az ily módon utóbbit terhelő

tartozásokat a rendőrség számlájáról nyomban kifizetik. Ld. Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 563–564. old.

⁶⁰ Ld. Eörsi: Private and Governmental... 87. old.

⁶¹ A Fatal Accidents Acts 1846–1959. (7. and 8. Eliz. 2. c. 65.) és a Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934. (24. and 25. Geo 5. c. 50.) például kötik a Koronát. Ld. Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 565. old.

⁶² Ld. Street: Governmental Liability. 143–156. old., Heuston (szerkesztő): Salmond on the Law of Torts. 565. old.

⁶³ (1873) L. R. 4. A. and E. 59.

⁶⁴ (1879) 4. F. D. 129.

⁶⁵ (1880) 5. P. D. 214–215.

hogyan az immunitás témája az utókor számára — Shaw bíró szerint — „jogi kocsonyává” lett.⁶⁶ Önmagát béklyózta meg a bírói gyakorlat. A perbeli bíróságok főként a „hajóügyek” tárgyalása során igazgatták felfogásukat. A perbeli hajókkal együtt, mintha a témát is jócskán megdobálták volna a tenger hullámai. Az angol nemzetközi magánjogi jogirodalom több mint egy tucat impulzív döntést tart számon — különböző előjellel. Ezek mindegyikében megmutatkoztak az angol jog koncepcionális bizonytalanságai. A téma forrásban maradt, de az 1970-es évek végéig nem dőlt el a vita egyik irányban sem.

Az ellentmondásokkal teli változási folyamat közege a bírói gyakorlat volt. Az immunitás problémája Anglia nemzetközi magánjogában alapvetően jogi természetű kérdés maradt. Szemben az USA-ban megfigyelhető gyakorlattal, itt a diplomácia nem vált a jogi felfogást befolyásoló tényezővé.⁶⁷ A témával kapcsolatos politikai szempontok jóformán csak az ország közös piaci belépését követően jelentkeztek. De ezt követően is csak nehezen lerázható konzervatív jogalkalmazási fékekkel lassítottan idomult az angol felfogás a nyugat-európai többség álláspontjához. Távol rekedtek a jogfejlődéstől itt a „policy”-elemek, pedig a fejlődési folyamat utolsó szakasza ugyancsak kielezett helyzetben ment végbe. Csupán emlékeztetünk arra, hogy Anglia aláírta az 1972-es Európai Immunitási Egyezményt, de jogának ellentétsége miatt nem tudta azt ratifikálni.

Az angol nemzetközi magánjogi felfogás abszolút immunitási megrögzöttségéből Angliát különböző jellegű hátrányok is érték a gyakorlatban. Közülük főleg azok voltak számottevőek, amiket Anglia az államkölcsonök és más nemzetközi pénzügyi tranzakciók piacán szenvedett el.⁶⁸ Az Angliát érintő kedvezőtlen reagálások azzal függtek össze, hogy az abszolút immunitás angol dogmája a nemzetközi kereskedelmi és pénzügyi kooperáció jogbiztonságát látszott fenyegetni.

Fontos szemléleti lépcsőt jelentett a Philippine Admiral eset 1977-ben. A Privy Council ítéletében, mint az egész Commonwealth legfőbb bírósága tekintettel volt a nemzetköziségeken kívül fejlődési tendenciára is, és bár ellentmondásokat, de utalt a Fülöp-szigetek kormányát megillető immunitás relatív voltára.⁶⁹ Igaz, a Philippine Admiral jogtétel — a

Judicial Committee of the Privy Council döntése lévén — csak a hongkongi bíróságokra nézve irányadó, szemléletileg azonban lényegesen hatott a folyamatban volt angol jogképződésre is.⁷⁰ Közvetlen előzménye volt a Trendtex ügynek, mely betetőzte az angol bírói gyakorlatban évszázadosá nyúlott jogváltozási folyamatot.

A Trendtex Trading Corporation v. Central Bank of Nigeria⁷¹ volt az első eset, melyben korunk nagy tekintélyű bírása, Lord Denning nem maradt kisebbségben a Court of Appeal-en az immunitásról már csaknem húsz éve vallott „európaias” nézeteivel.⁷² Az ügy tényállása szerint az történt, hogy a nigériai kormány nagy mennyiségű cementet rendelt az angol Trendtex Trading Corporationtól, tizenkét hónapon belüli leszállításra. A Central Bank of Nigeria pedig visszavonhatatlan hitellevelet bocsátott ki a szerződéshez kapcsolódóan. Szerződés szerűen Nigéria partjaihoz érkezett a szállítmány, ott azonban a kikötői kapacitás nem tudta lebonyolítani a rakomány kirakodását. A történetek összefüggésben álltak az akkori nigériai kormányválsággal is. 1975 júliusában Lagos apapai kikötője előtt 300–400 kirakatlan hajó várakozott, az új kormány pedig felfüggesztette a cementimportot és a már megkötött szerződések felülvizsgálatát is elrendelte. A Central Bank of Nigeria nem teljesítette fizetési kötelezettségét. A Trendtex a megrendelt cement árát és ezenkívül fekbért peresített. A bank nem kapta meg a Court of Appealtól a „központi” bankként igényelt állami immunitást.

A Trendtex-eset jogváltoztató eredményét az 1978-as State Immunity Act is rögzítette. Így most már feltételezhető, hogy az angol bírói gyakorlatot sikerült egyirányúsítani.

A bírói gyakorlat változásával párhuzamosan folyt az angol állami immunitási törvény előkészítése is. A State Immunity Act tervezetét a Lordok Háza vegyes fogadtatásban részesítette. A „második olvasáskor” kialakult vitában a tervezetet ért támadások egyik oka az volt, hogy az túlságosan szűken kezeli azokat az országokat, amelyek nem írták alá az 1972-es Európai Immunitási Egyezményt. Amint várható volt, azt is kifogásolták a kritikus lordok, hogy a tervezet túlságosan a nyugat-európai jogfilozófiát és a

⁶⁶ Ld. erről Shaw bíró ítéletét a Trendtex ügyben. (1977) Oq. B. 579. Az általunk is vizsgált eseteken kívül nagy irodalma van a The Porto Alexandre (1920) P. 30., Compania Naviera Vascongado v. S. S. Cristina (1938) A. C. 485., Juan Ysmael and Co. Inc. v. Government of the Republic of Indenezia (1955) A. C. 72., Rahimtoola v. The Nizam of Hyderabad (1958) A. C. 379., Swiss-Israel Trade Bank v. Government of Salta (1972) I. Boyd s Rep. 497. Thai Europe Tapioca Service Ltd. v. Government of Pakistan, Directorate of Agricultural Supplies, (1975) I. W. L. R. 1485. A. C. 373.

⁶⁷ Ld. erről: Kecskés László: Az állami immunitás burzsoá jogi felfogásának változásáról. (Nemzetközi magánjog) 1981. évi 5. szám 401–402. old.

⁶⁸ Ld. Marston, G.: State Immunity — Recent United Kingdom Developments. Journal of World Trade Law. 1979. évi 4. szám 349. old.

⁶⁹ Philippine Admiral (owners) v. Wallem Shipping (Hongkong) Ltd. and Another (1977) A. C. 373. old. A perben szereplő hajó tulajdonosaként a Philippine Reparations Commission volt regisztrálva. Ez a bizottság a Fülöp-szigetek kormányának ügynekeként működött közre a japán háborús kártalanítási akció lebonyolításában. A hajó időközben a Liberation Steamship elneve-

zésű társaság használatába került és így okozott kárt a hongkongi Wallem Shipping cégnek és másoknak is. Hongkong legfelsőbb bírósága először megállapította a manilai kormány immunitását, később viszont a legfelsőbb bírósági teljesülés megváltoztatta az ítéletet és megvonta az immunitást. Így került az ügy a Judicial Committee of Privy Council elé.

⁷⁰ Jogtételét felvették a State Immunity Act of 1978. szakasza (4) bekezdésének a) pontjába.

⁷¹ Trendtex Trading Corporation v. Central Bank of Nigeria (1977) Q. B. 529., 548.

⁷² Lord Denning „európaias” immunitás felfogásáról már 1958-ban a Rahimtoola v. The Nizam of Hyderabad (1958) A. C. 379. ügyben hangot adott. Hasonlóképpen a Thai-Európa Tapioca Service Ltd. v. Government of Pakistan, Directorate of Agricultural Supplies (1975) I. W. L. R. 1485. ügyben is az immunitás merev értelmezése ellen volt. Véleményével mindkét esetben kisebbségben maradt. A konvencionális angol bírói irányvonalat csak a Trendtex-ügyben tudta megtörni. A meggyőzés érdekében a szerinte tarthatatlan helyzetet shakespeare-i segédlettel is dramatizálta: „... We must take the current while it serves, or lose our ventures” (Julius Caesar: Act IV. Sc. III.).

kontinentális jogintézmények attitűdjait tükrözi.⁷³ Végül 1978. november 22-én mégiscsak hatályba lépett az Egyesült Királyi immunitási törvénye.

A State Immunity Act of 1978. több szempontból is követi az 1972-es Európai Immunitási Egyezmény rendelkezéseit, mégis — a kritikák szerint — az angol törvény az állami immunitás sokkal korlátozottabb koncepcióját tartalmazza, mint az említett egyezmény szövege. Az Egyesült Királyság a törvény 2. szakaszában ezért deklarációt is intéz az Európai Immunitási Egyezményt aláíró államokhoz, kérve azokat, hogy ne akadályozzák a törvény rendelkezéseinek érvényesülését.⁷⁴

Az angol immunitási törvény az európai egyezményhez és az USA imunitási törvényéhez hasonló konstrukciót alkalmaz: „kivételtechnikára” épül. A széleskörűen alkalmazott kivételek tartalmilag az ellenkezőjébe fordítják a törvény 1. szakaszának (1) bekezdésében megfogalmazott deklaratív főszabályt, mely szerint az idegen államok az Egyesült Királyság bíróságai előtt immunitást élveznek. A lényeges kivételek a következők: a kereskedelmi szerződések; ezek körén túlmenően az összes olyan szerződés, amelyet az Egyesült Királyság területén kell teljesíteni; azok a munkaszerződések, amelyeket az Egyesült Királyság területén kötöttek, illetve amelyek alapján a munkát egészben vagy részben ott kell teljesíteni; az Egyesült Királyság területén történő szerződésen kívüli károkozások; az Egyesült Királyság területén lévő ingatlanokra vonatkozó jogviszonyok; az Egyesült Királyság területén alapított társaságok jogviszonyai; az Egyesült Királyság bíróságainak választott bírósági hatáskörébe utalt ügyek; a közvetlen állami kezelésben lévő hajókkal kapcsolatos „in rem” igényérvényesítések, ha a hajók kereskedelmi célok szolgálatában állnak, vagy működtetésük távolabbi célja kereskedelmi jellegű.⁷⁵

Az állami immunitás fogalmának európai, konti-

mentális fejlődési ívétől az Egyesült Államok nemzetközi magánjogában tapasztalt jogfejlődés kevésbé tér el mint az angol nemzetközi magánjog. Az Egyesült Államok nemzetközi magánjogában az abszolút immunitás doktrínájára Marschall bíró hivatkozott először 1812-ben, amikor a Legfelsőbb Bíróság a The Schooner Exchange v. McFaddon ügyet tárgyalta. A doktrína irányadó maradt egészen a második világháborúig. Ezután kezdett csak elmozdulni a gyakorlat az abszolút immunitás elvétől. A jogváltozás dinamikáját az USA-ban nem a bírói gyakorlat adta, hanem a Department of State „policy”-je. A változás ütemét diplomáciailag felgyorsították. Visonosságai megállapodások hosszú sora jelzi ezt, legalapvetőbb dokumentum pedig a külügyminisztérium 1952. május 19-én kelt hivatalos levele a „Tate-letter”. Az ebben foglaltak képezték az új funkcionális immunitási gyakorlat alapját. Született ugyan ezt figyelmen kívül hagyó ítélet is a későbbiekben, de 1961-től számíthatóan a Tate-letter szellemében vált koncepciózussá a bírói gyakorlat.

A Department of State az eseti problémák eldöntésébe gyakran meghatározó módon közbeszólt. Ettől a jogától csak az 1976. október 21-én törvénybe foglalt és 1977. január 19-én hatályossá vált Foreign Sovereign Immunities Act fosztotta meg. Továbbra is jogot formál azonban a Department of State arra, hogy az új jogszabály alkalmazása során észlelt bírói tévedésről a fellebbviteli bíróságot álláspontjáról informálja.

A Department of State egyébként aktívan közreműködött az új törvény megalkotásánál. Aztán pedig a törvény elkészültét követően, de még hatálybalépése előtt, körlevélben informálta a washingtoni diplomáciai képviselőket az új jogalkotásról. Rámutattak ebben az 1976. december 10-én kelt levélben arra, hogy a törvény alapvető változást nem hoz az USA jogában. A kormány már 1973 óta azt a gyakorlatot folytatta, hogy nem kért immunitást külföldi államok előtt az olyan esetekben, amikor az előkészítés alatt levő törvény szerint a külföldi államnak sem járt volna az USA bíróságai előtt.⁷⁶

⁷³ Ld. *Simmonds*, K. R.: *Sovereign Immunity*. International and Comparative Law Quarterly, 1978. 254. old.

⁷⁴ Ld. *Marston*: *State Immunity — Recent United Kingdom Developments*. 349. old.

⁷⁵ Ld. A State Immunity Act of, 1978. 3—11. szakaszait.

⁷⁶ Ld. erről: *Kecskés*: Az állami immunitás... 401—402. old.

SZEMLE

Tanka Endre

Szövetkezés és földtulajdon

Reform és földpolitika

A földtulajdon-földhasználat szervezetmozgása — döntően a termőföld termelőeszközkénti elsajátításának statikus jogi beágyazottsága miatt — jóval lassúbb, nehezebb és rejtettebb folyamat, mint ahogy a gazdálkodási formák és a gazdaságirányítás szervezeti-intézményi megújulása

végbemegy. E helyzeti hátrányt csak növeli, hogy a reform megtorpanásai, ingadozásai — még inkább a recentralizáció — a földtulajdonlás modernizációs törekvéseit a termelési viszonyok kiharcolt mozgásteréhez képest is sokáig gúzsba kötik.¹ E tény mélyebben fekvő okai gazdasági és politika, mint meghatározó társadalmi viszony alrendszer hatásmechanismusából erednek. A szocializmus története bizonyítja, hogy a gazdaság relatív önállóságát a politika elsődlegesen és a legdrasztikusabb módon az

elsajátítás primér szférájában, vagyis a földviszonyokban számolta fel. A „túlsúlyossá” vált földpolitika e terepen a gazdaságot úgy etatizálta, hogy a maga mindenkor *értékrationálisának* könyörtelenül alávetette a *földviszonyok gazdasági célrationálisát*. A szovjet és a népi demokratikus modellnél egyaránt ez a fő oka annak, hogy a földtulajdonlás tárgyi és alanyi oldala (pl. az üzemméret és a földhasználó termelői érdekeltsége) soha nem a gazdaságosság igényei szerint fejlődhetett, hanem élettere a földpolitika felvállalta *ideológiai értékrendtől*, a vele köthető kompromisszumok feltételeitől függött. E lényegi, hierarchikus meghatározottságon belül természetesen a legkevésbé sem közöm-

Tanka Endre tudományos tanácsadó, Szövetkezeti Kutatóintézet (Budapest).

¹ L. pl. a reform visszarendeződése során az állami föld 1976-ban elrendelt tulajdonátzállási tilalma miatt a napjainkig megbénult termőföldforgalmat.

bős, hogy a földpolitika *valós* — a társadalmi értékekkel adekvát — avagy *hamis* értékracionalitást követ. A két szélsőség markáns történelmi példája — az egymás tartalmát megsemmisítően tagadó — *lenini*, másfelől *sztalini* földpolitika.² A gazdasági ésszerűséget azonban mindeddig semmilyen típusú szocialista földpolitika nem tudta saját értékracionalitásához integrálni, sőt valójában azt a földviszonyokból — a reformkísérletek ellenére — tartósan száműzte. Emiatt a magyar földtörvénytől sem kérhetők számon olyan gazdasági kategóriák, mint pl. a föld társadalmi használati értékének érvényesítése, a ráfordítás-hozam elve, az üzemméret optimalizálása, a termelési tényezők térszerkezeti összehangolása stb.

A földtulajdon a társadalmi újratermelés legalapvetőbb termelőszekérére, a földre elsajátító-rendelkező hatalmat nyújt. A termőföld mind szűkösebben elérhető természeti erőforrás, ugyanakkor élelmiszertermelési szerepe egyre nő. A termelési tényezők ésszerű társítása ezért a földszükségletek társadalmi kielégítéséhez mind sürgetőbben követeli, hogy a gazdasági racionalitás a földpolitika értékrendjével egyenrangú kategóriaként, súlyából eredő nyomtatékkal érvényesüljön. Ilyen igényt azonban csak olyan *új földpolitika* teljesíthet, amely

— szakít a gazdaságtól idegen ideológiai előfeltevésekkel, ill. saját ideológiáját objektív gazdasági törvényekre építi;

— a földviszonyokban működő elsajátítási mechanizmus gazdasági célracionalitását saját intézményrendszerével nyílt vitákban ütközteti, ezek

² *Lenin* a földkérdést úgy rendelte alá az osztályharc — a munkás-paraszt szövetség — mindenkori egyensúlyi helyzetének (vö. „...valamennyi „agrárkérdésben” az osztályharc a vezérfonalunk”), hogy az általa vallott gazdasági racionalitással szemben a népakaratnak, a társadalmi demokratizmusnak engedett. Ezért fogadta el az eszer agrárprogramot, az egyenlősítő földhasználatot és az egyéni, kisüzemi obszina fenntartását, noha ez távolesett a nagyüzemi társas földműveléstől, az általa ideáltípusnak tekintett szocialista földhasznosítástól. *Sztalin* új értékracionalitása viszont a nehézipar megteremtésének történelmi kényszere. Az a „győzelem vagy halál” alternatívájaként merül fel, így annak oltárán bármely eddigi értéket fel kell áldozni: nem csak a gazdasági ésszerűséget, hanem a demokráciát is. Az erőszakos kollektivizálás ilyen ideológiai jegyében likvidálta az orosz földközösséget annak évezredes értékeivel, a mirrel együtt.

eredményéhez képest indokolt esetben önkorlátozása árán is elsőbbséget ad a gazdasági ésszerűségnek;

— stratégiáját a földhasználók önszerveződéssel kifejezett, hosszú távú vagyongazdálkodási (tőkeprofit) érdekeltségére alapozza;

— a makrogazdaság hatásmechanizmusát összehangolja a relatív földszűkösség és a földtulajdoni monopólium feltételrendszerével;

— mindezzel tartós, rugalmas egyensúlyi helyzetet teremt az állami *beavatkozások* és a piaci *szabályozók* viszonyában.

Ha mármost földviszonyaink változásirányát nem a földpolitika „Sollenjövőképéhez”, hanem az utóbbi két évtized valós elmozdulásaihoz mérjük, a földtulajdon-földhasználat szerkezetmozgásánál *három tendencia* észlelhető. Egyik az *állam földtulajdonlasi monopóliumának* fokozatos oldása a másik nagyüzemi szektor, a szövetkezet javára. A szövetkezeti tulajdon az állammal születésétől fogva pusztán létéért „függetlenségi háborút” visel. Ebben a földtörvény egy szövetkezeti részgyőzelmet jutalmaz: a szövetkezetek számára megnyitja a tulajdonszerzést az állam földforrásaiból. A földtőke-áramlatokat kölcsönös — mindkét irányú — és egyenlő feltételű jogi rendezés *elvíleg* a nagyüzemek közötti föld-áruviszonyt intézményesíti, amely a gazdálkodói önállóság hatáskörébe utalt földforgalommal ésszerűsítheti a földhasznosítást. Tény viszont, hogy mezőgazdasági földpiac, földérték vagy számított földár, banki jelzáloghitel és mobilizálható pénztőke nélkül az állami és szövetkezeti nagyüzemek között föld adásvételre ma még ott sem kerülhet sor, ahol ennek feltételei egyébként fennállnak.³ Emiatt a jelzett tendencia inkább jövőbeli, semmint a jelen valósága. A másik döntő változást a makrogazdaság most működésbe lépő új rendezőelve, a *gazdasági normativitás* és a szektoregyenlőséget megvalósító *versenysemlegesség* hozza, amely a földviszonyokban szélesre tárt nyit a *kisüzemi földmagántulajdon* előtt. A társasági törvény alanyi jogként ismerte el az állampolgárok társulási jogát, ami — közvetve — elhárítja a magánszemé-

³ Így pl. a szövetkezeti szektor mintegy 40 ezer ha nagyüzemileg művelt, értékes természetvédelmi területet hajlandó — éppen az ésszerű hasznosítás, ill. a termelési korlátozásoktól szabadulás végett — az államnak (OKTH) eladni, amelynek azonban a vételre nincs pénz.

lyek földtulajdonszerzésének hatályos jogakadályait. Az rt.-t vagy kft.-t alapító magánszemélyek ugyanis már a *jogi személy* szerzőképességének előnyeit élvezik, mert bármelyik társaság a saját cégneve alatt ingatlantulajdonot szerezhet. A földkódex ezért a társasági törvénnyel csak úgy kerülhet összhangba, ha a jog lehetővé teszi, hogy az *állami* és a *szövetkezeti földtulajdon* ne csak e két szektor között legyen átruházható, hanem általános érvénnyel *forgalomképes* váljék a magánszemélyek és társaságaik részére. A földforgalom tehát minőségi forradalom előtt áll, hiszen még a legszerűebb jogi módosítás is — így a szerző családra előírt összehasznált várható elhagyása — egyértelmű lesz azzal, hogy pl. egy háromtagú család *45 hektár* (78 kh) termőföld egyéni tulajdonát szerezheti meg. A vállalkozó kisüzem új életre az egész agrártermelés sorsát megszabja, mert saját tulajdonformája terepén jóval túlmutatnak azok a földtulajdonlasi következmények, amelyek szükségképp a *nagyüzemi* — állami-szövetkezeti — *földtulajdon-földhasználat* innovatív minőségváltásához vezetnek. Harmadik tendencia a *földhasználati jogcíme* és *intézménytípusok* „profilitsztítása”, az alkalmazásukhoz korábban fűzött alkalmált tulajdonosi pozíció téveszméjének elvetése. A mai földpolitika mind inkább kénytelen számba venni, hogy a magyar földjogban a tartós földhasználat és a különböző bérleti formák *tulajdonpótló* intézményként amiatt nem válhatnak be, mert történelmi fejlődésünk adottságaihoz képest a földnél a termelők számára az elsajátító-rendelkező hatalmat és a termelői-beruházói biztonságot egyaránt csak a *földtulajdon* képes szavatolni. A bérleti rendszer tehát a földtulajdonat nálunk a jövőben sem helyettesítheti, viszont azt *kiegészítheti* (pl. a kistermelőnél a saját tulajdonat akár 1–2 ha bérletével is) úgy, hogy ezzel a termelési szerkezet rugalmasságát, piacérzékenységét, a változásokra való gyors reagálását fenntartja.⁴ Végül

⁴ Látni kell, hogy a mai agrárreformok főleg ott kísérletezhetnek biztatón a bérleti formák, mint *kvázi tulajdon* meghonosításával, ahol a földmagántulajdonnak nem voltak avagy nem mélyre nyúltak a gyökerei. (Pl. *Kína*: ázsiai termelési mód —, ma tervet a 100 éves földbérletre. Vö. *Meng Chuande*: Tapasztalatok és tendenciák a magyar és a kínai mezőgazdaság fejlesztésében. Kand. ért. Bp., 1988. 195–200. old. — *SZU*: földtulajdon —, ma 50 évre köthető földbérlet. L. Bérleti

még nem ért el tendenciális létet, csupán a reformgondolkodásra hat a *nagyüzemi földtulajdonlás* immanenciája, materiális elsajátítási lényege: a földhasználó jogalany *közvetlen földtulajdonosi pozíciójának*, ill. hosszú távú *vagyongazdálkodói érdekeltsége* kiépítésének az igénye.

A mai szövetkezeti földtulajdon

Az egyetlen szocialista ország vagyunk, ahol a szövetkezet *jogilag* is tulajdonosa a földnek. E tény két évtizede úgy tartjuk számon, mint a kizárólagos állami tulajdon nyomasztó uralmával szembeni avantgarde frontáttörést, amely a reformot azzal kívánta visszafordíthatatlanná tenni, hogy a tsz vagyoni jogalanyiségét és elsajátító szerepét *külső áru-funkcióként* rögzítette a tulajdonjogban. Valójában azonban e jogintézmény kevés alapot nyújt az onélegült-ségnek: a szövetkezeti földtulajdon egyedülállóan mesterkél, merev, rugalmatlan jogi képződmény. *Történetileg* a mechanizmusreform kezdetének a direktív gazdaságintegrációval kötött kompromisszumából született joglogikai termék. Struktúráját nem a gyakorlat érlelte, hanem a spekulatív jogdogmatika rajzolta meg — a földpolitika sztálini nagyüzemi doktrínáját érvényesítve. Emiatt e tulajdonforma jogba történt átírása pirruszi győzelem: a jogi statika önmaga béklyója lett. A földtulajdon áráként a szövetkezésnek le kellett mondania róla, hogy alanyainak elsajátító-rendelkező hatalmat nyújtson, vagyis tagjának közvetlen földtulajdonosi pozíciót, alkalmazottjának tartós tőkeprofit-érdekeltséget teremtsen. Ehelyett a jog kettős engedményre kényszerült: részben a sztálini termelőszköz-felfogás — pontosabban az *állami tulajdon szupremáciája* — javára, részben a földbeviteli kötelezettségét teljesített *tag földtulajdonosa* felé. A két kompromisszum azonban korántsem egyenértékű. Az első valódi és a

földtulajdonlás funkciót a paterna-lista állam javára egzisztenciálisan meghatározza. Az utóbbi viszont a tulajdonosi autonómiával csak formálisan számol, míg tartalmilag látszatengedmény, ezért működési mechanizmusa eleve diszfunkcionális. A jog a szövetkezet földtulajdonát *oszthatatlan vagyonná* változtatta, amelyről a földjét bevitt tag többé tulajdonosként nem rendelkezhet. Az így befagyasztott földtökének az ideológia — nyíltan vagy kimondatlanul — azt a sorsot szánta, hogy a fejlődés adott szakaszában a legmagasabb rendű „össznépi elsajátítás” tárgya lehessen, vagyis államosítsák. Az oszthatóság tilalmának ilyen földpolitikai töltésű intézményesítése mind máig egyik legdöntőbb legitimációs kellék annak bizonyítására, hogy a szövetkezet csoporttulajdonosi minősége ellenére *szocialista* jellegű. (Az ideológiának az efféle önigazolás a múltban nem egyszer létszüksége volt, hiszen a nemzetközi porondon a magyar mechanizmusreform KGST-konform jellegét a brezsnyevi korszak sokáig kétségbe vonta.) Az új földtörvény az oszthatóság tilalmát nemcsak fenntartotta, hanem annak merevségén a szövetkezet *megszűnésekor* előálló nyilvánvaló tagi sérelmek orvoslása céljából sem enyhített. Ennyiben a magyar jogi rendezés ma is hűségese adaptációja a szovjet kolhozportá sztálini jogfosztottságának.⁵ Ami pedig a *tagi földtulajdon* illeti, azt a tsz földalapja természetben „elnyelte” (az ingatlan-nyilvántartás kizárja, hogy a bevitt földdel a tulajdon valamikor is azonosítható legyen), a tulajdon *eszmei* részarányát azonban formálisan fenntartotta és e jogot jelképes értékű földhasználati díj, a „földjádék” honorálja. Aligha vitatható, hogy a kol-

⁵ Vö. *Sztrumilin* 1964-ben publikált érvelésével, amely szerint a kolhoz nem csak a földnek, de fel nem osztható alapjainak sem lehet tulajdonosa, mert az csak az „egész népet”, az „egész társadalmat” illeti meg. A „...kolhozok oszthatatlan alapokra” vonatkozó jogának olyan értelmezése, hogy ez az oszthatatlan alapok csorbítatlan csoporttulajdonának jogát jelenti, csak „törvényesítendő” a leggazdagabb kolhozoknak azt a semmivel sem indokolható igényét, hogy teljes termelésüket és felhalmozásukat a tulajdonos jogán értékesíthessék”. A szerző az ilyen elsajátítást abszurdnak tartja, mert „...a szocializmusban az összes munkaeszköz és társadalmi felhalmozások egyetlen gazdájának csupán a népet és az általa felhalmozott népgazdasági tervező szerveket lehet elismerni”. (*Sztrumilin*, Sz. G.: *Érték, értéktörvény*. KJK, Bp., 1964. 136. és 139–140. old.)

lektivizálás sikere érdekében — a tulajdonosi tudatnak pszichikai balzsamként kínált — taktikai engedménynek szánt, kiüresített tulajdonformának semmi köze sincs a materiális elsajátításhoz, így az utóbbi hiányát a tulajdonától megfosztott tag részére — sem érzelmileg, még kevésbé anyagiilag — nem kompenzálhatja.

A szövetkezet földalapja — a történeti előzményekből eredően — ma is igen *összetett*. 1988-ban az 5 684 758 ha szövetkezeti föld 59,9%-a szövetkezeti tulajdonban, 36,1%-a tagi tulajdonban, 3,9%-a állami tulajdonban állt. Az állami részarány jelentősen szóródik: míg saját tulajdonú földje minden szövetkezetnek van, állami földet 1175 tsz használ. A nemzedékváltás következményeként a tagi tulajdonosok mintegy 70–80%-a nyugdíjas. A szövetkezet — *elméletileg* — önkéntes személy- és vagyonegyesítéssel alapított gazdasági vállalkozás. A vállalkozói minőségnek a földnél csak *egy sajátos tulajdonközösség* felelhet meg. Olyan társulási tulajdon, amelynek alapítói és a későbbi belépők eszmei arányában és természetben egyaránt megtartják tulajdonukat, csupán annak egyéni működtetéséről mondanak le a *kollektív vállalkozás* időtartamára. Hogy a szövetkezetpolitika miért választott ezzel mérőben ellentétes joglogikai megoldást, ill. ez utóbbi mennyiben sérti a szövetkezés meghirdetett alapelveit, az a múltat faggató oknyomozás nem érdektelen kérdése. A legsúlyosabb mai gond viszont az, hogy a tsz mint jogi személy *szervezet* földtulajdonosa *tagsági* elsajátítás köréből teljesen kiszakadt, névleges alanyaitól elidegenedett, így képtelen a vállalkozást motiválni. E működészavar gúzsba köti az egész gazdálkodást, mivel a szocialista ártermelés sem vonhatja ki magát annak a piacgazdasági törvénynek az érvényessége alól, mely szerint *nincs vállalkozás közvetlen tulajdonosi pozíció nélkül*.⁶ Tulajdon és vállalkozás szoros kölcsönhatása a földviszonyokban is a statikus eszköz és a dinamikai cél viszonyát fedi. Ha tehát a tsz — alapítói rendeltetését követve — valóban gazdasági vállalkozássá kíván válni, e célt a szövetkezeti földtulajdon csak azzal szolgál-

⁶ L. J. A. *Schumpeter*: A gazdasági fejlődés elmélete. KJK, Bp., 1980. („...Az új kombinációk megvalósításához a *termelési eszközök fölötti rendelkezésre van szükség*” — i. m. 114–115. old. kiem. T. E.)

forma a SZU agráripari komplexumának rendszerében. In: A világ mezőgazdasága. MTI XXI. évf. 20. sz. 3–11. old.) Nem véletlen, hogy a *lengyel* földbirtokszerkezetben az állami és a magánbérlet a kisüzemi földmagántulajdonnak csak *kiegészítő* földhasználati intézménye: ma a paraszti földeknek kb. 8%-át így hasznosítja — saját földjét 1–2 ha bérlet földdel, gyarapítva — az összes gazdálkodó mintegy 20%-át kitevő bérlő. (L. *Tanka* Endre: *Üzeméret és földhasznosítás a lengyel földviszonyokban*. Szöv. Kut. Int. Bp., 1988. 37. old.)

hatja, hogy a tagság materiális tulajdonává alakul.

Külső indítékok — benső evolúció

Amint jeleztük, földviszonyaink demiurgosza a napjainkban újjászülhető kisüzemi földmagántulajdon. Kihívásaira a szövetkezeti földtulajdon csak mai tartalma *forradalmi átalakításával* válaszolhat. Nyilvánvaló, hogy a tsz-tag — főként, ha földjét is a közösbe vitte — szerzőképességének mértéke és földszükségletének tényleges kielégítése terén *nem kerülhet hátrányba* a szövetkezeten kívülálló állampolgárral szemben. Másképp az állampolgári jogegyenlőség alkotmányos tétele törne meg, nem szólva arról, hogy a tag ellenérdekűvé válhatna tagsági jogviszonya fenntartásában. Felül kell tehát vizsgálni a hatályos *földbeviteli kötelezettséget* és azt összhangba kell hozni a *háztáji földhasználat mértékének* új rendezésével. A rendezés alapelve, hogy amit az egyéni földtulajdonszerzés és földhasználat lehetőségeiből a tagot terhelő földbeviteli kötelezettség elvesz, azt — kiegyenlítőként — a háztáji földhasználatra kell visszaadni. A szövetkezeti tag egyéni tulajdonszerzési képessége nem lehet korlátozottabb, mint a szövetkezeten kívülálló bármely állampolgáré. Ezért a *háztáji föld mértékét* ki kell terjeszteni az állampolgári termőföld-tulajdonszerzés törvényi minimumára. Jogszabály a törvényes birtokminimumot nem korlátozhatja, a végrehajtás nem utalható alacsonyabb szintű jogforráshoz. A háztáji föld törvényi minimumán belül mind a tényleges mérce meghatározását, mind a juttatás konkrét feltételeit a szövetkezet belső önkormányzata saját hatáskörében kell, hogy rendezze. A nagyüzemi előnyök csak így adhatnak *minőségi többletet* a termelői szövetkezés számára: a tag nem csak az állampolgáréval *azonos mértékű* földet művelhet egyéni kisüzemében, hanem *e földhasznosítás hatékonyságát* saját szövetkezete fokozza. Nem kényszerű integrációval, hanem a szerződési szabadságon alapuló termelési-értékesítési-kooperációs kapcsolatokkal, vagyis a gesztorral intézményesített érdekközösségben.

A tag szerzőképességét a *földbirtokmaximum* állampolgári jogegyenlőségben alapuló új rendezése önmagában nem szavatolhatja. Valós garanciát a törvény azzal nyújthat, ha a tagot a tsz-földtulajdon állampolgá-

rok részére elidegenítése esetén *elsőbbségben* részesíti — pl. elővásárlási jog alapításával. Az elsőbbséget ki kell terjeszteni a *földhasználati* jogcímeke (előbérleti, előhaszonbérleti jog) és a tagságot követő sorrendben a tsz állandó *alkalmazottaira* is. A reform két további külső előfeltétele a tsz földviszonyaiban a *föld vagyoni értékűségének* — számított vagy piaci árban kifejezett — következetes érvényesítése és az *államigazgatási tulajdonlás* lebontása, amelynek mai túlsúlyával szemben ki kell építeni a tsz földtulajdonosi autonómiáját. Lehetővé kell tenni, hogy a tsz földje a hitelező bankkal szemben *jelzáloghitel* fedezetűül szolgálhasson. Amikor a szövetkezeti föld már a piacon, valódi ellenértékért cserél gazdát, nem tartható fenn a tagi tulajdon terhére „a föld a természet ajándéka”-tétel mai gyakorlata, amely a visszerthes szerzési jogcímekeknél is (pl. megváltás, felajánlás) jelképes áron juttatja a szövetkezetet földtulajdonhoz. A *földhivatal* hatósági jogkörét felülvizsgálva meg kell szüntetni azokat az államigazgatási beavatkozásokat, amelyek a tulajdonosi döntés önállóságát sérítik és a gazdálkodás termelői szakkérdéseit hatóságként mérlegelik. (Pl. ma még a földhivatal dönti el, hogy a tsz által eladni kívánt föld *nagyüzemi* gazdálkodásra alkalmas-e vagy sem, avagy a bevitt földnek más szövetkezeti földdel tervezett cseréjénél az *ügylet értékarányos-e*.)

A szövetkezeti földtulajdon csak akkor fejlődhet vállalkozói tulajdonná, ha a vagyonoszthatatlanság sztálini dogmáját elveti. A tulajdonosi és a munkaszervezet hasadását a földtulajdonnál a *benső árutartalom* elemei szüntethetik meg. Ehhez *eszméileg oszthatóvá* kell tenni a földtulajdont a közös vállalkozás — a tsz működésének — időtartamára és biztosítani kell *természetbeni oszthatóságát* a tsz megszűnésekor. Az értékben kifejezett földvagyonot annyi egyenlő részre kell osztani, ahány — aktív és nyugdíjas — tagja van a szövetkezetnek. A termőföld értékképző elem, mert tartósan lekötött termelőeszközként részt vesz a termelési hozam létrejöttében. Ezért a *földtulajdoni részvényjegy* — tehát a tagot megillető tulajdoni hányad értékbeni kifejezése — vagyoni értékű annyiban, hogy a termelés eredményéből *osztaléokra* jogosítja birtokosát. Az éves osztalékalapot esetenként a tsz közgyűlése állapítja meg. A tsz és az érintett tagság megállapodása esetén a tagi *egyéni tulajdon-*

ban — és szövetkezeti közös használatban — álló földek is részjegyesíthetők. A *tagi tulajdonosi részvényjegy* többletosztalékra jogosítaná birtokosát azzal szemben, aki föld nélkül lépett a szövetkezetbe. A mai jelképes földjáradék helyett reális használati díjat nyújthatna egy *e célra* elkülönített osztalékalap.

A tagsági viszony *megszűnésekor* a tsz volt tagjával annak *földvagyonával* is keletes legyen — a tagság rendelkezéséhez képest természetben, értékben avagy mindkettőben — elszámolni. A tagsági viszony megszűnése a földtulajdoni és tagi részvényjegyet nem érintené, mivel azok örökölhetők. Ezért azok értéke erejéig a tsz volt tagjának értékbeni *földmegváltással*, további *osztalék* nyújtásával, avagy *földkiadással* tartozna — mindekor a felek szerződési akaratától, ennek hiányában a jogvitát eldöntő bírósági rendelkezéstől függően. Ugyanezek a szabályok lehetnek irányadók a tsz *bármely* okból — tehát akár átalakulással — előálló megszűnésére, így *felszámolására* is. A földkiadás törvényi mértéke az állampolgári tulajdonszerzés új birtokmaximumával azonos kell, hogy legyen.

E tartalmi változások azonban még összességükben sem jelenthetik magát a *vállalkozási földhasznosítást*. A szövetkezeten belül olyan földtőke reallokációs mechanizmusra van szükség, amely a vagyongazdálkodásban *közvetlenül* érdekeltté tett termelő földtulajdonlását — ezen belül termelői-beruházói biztonságát — tartós jogviszonyban szavatolja. Ha a mai önkormányzati megállapodások szerződési elemévé válik meghatározott földeknek — esetleg pályázati vagy licitrendszerrel való versenyztetés útján — a tsz belső vállalkozó egységei részére juttatása, ezek tagjai a hasznosított föld *tényleges gazdáivá* válhatnak. A földet nem csak művelik, hanem az így lekötött termelőeszközért a szövetkezetnek díjjal tartoznak, ugyanakkor őket terheli a talajerő fenntartása és pótlása. Ezért a *földtőke megőrzése* és *gyarapítása* egyéni termelői érdekük. A vállalkozó egységeket a szövetkezeten belül holding jellegű szerv foghatná át, amely velük szemben a kollektív földtulajdonos funkcióit is gyakorolná. E szerződési kapcsolatok létesítése azonban olyan ellentmondásokat is ütköztet, amelyek megfelelő érdekkiegyenlítés nélkül nem oldhatók fel. Így a vállalkozó tag vagy alkalmazott tulajdonlása a szimulált tulajdonosi

szerepkört csak akkor lépheti túl, ha *hosszú távon* saját termelőeszközének tudhatja a vállalkozás által lekötött földet. Másfelől viszont a szövetkezet teljes termelési szerkezetének *nyitottnak és rugalmasnak* kell lennie a piaci hatásokra, melyek esetenként gyors változtatást követelhetnek. A távlati földhasznosítási célt tehát az időszakos konjunktúrával úgy kell összehangolni, hogy a földhasználó tulajdonosi pozíciója ne törjék meg és a tőkeprofit-érdekeltség ne torzuljon a pillanatnyi előnyökért harcoló rablógazdálkodással.

Végeredményben a földtulajdoni részvényjegy és a vállalkozói földhasznosítás intézményesítése a vállalkozó tagnak és alkalmazottnak egyaránt olyan *kettős* — egymással összefonódó — *tulajdonlasi szerepkört* kínál, amely hosszú távon képes túllépni a szimulált tulajdonosi pozíció, ezzel pedig lényegesen javítja a szövetkezés esélyeit a vegyesgazdaság által az egyes tulajdonformák részére mind nehezebb feltételek mellett kiírt versenyben.

Csillag György

Fehér lovagok, méregkapszulák és időzített bombák: új fejlemények a felvásárlók („takeover”) amerikai jogában

1. A fejlett tőkés országok gazdasági gyakorlatában egyre nagyobb szerephez jutnak a magyar közgazdasági sajtóban általában felvásárlásként, vállalat-felvásárlásként megnevezett akciók. A fordítás, mint annyiszor, ebben az esetben sem pontos, de jobb híján, mint annyiszor, azt vagyunk kénytelenek alkalmazni, de annak leszögezésével, hogy tisztán *társasági jogi értelmű fogalomról* van szó, aminek semmi köze nincsen pl. az ún. mezőgazdasági termékértékesítési, felvásárlási jogviszonyhoz. Az angol „takeover” (olykor take-over), német „übernahme” kifejezés átvétel, közelebből részvénytársaság, vagy részvénytársaságok felett gyakorolt ellenőrzésnek egy másik gazdasági társaság vagy magánszemély általi átvételét jelenti.¹

Csillag György igazgatóhelyettes, vezető jogtanácsos, Allami Fejlesztési Intézet (Budapest).

¹ C. T. Ekenroth/U. Eyles: *Die Beschränkung von Hostile Takeovers in Delaware, Rechts der Internationalen Wirtschaft*, 1988. 6. sz. 413. old.

Ismeretesek a takeovernek az említett, szándékosan lazán hagyott definíciójánál pontosabb irodalmi meghatározásai is, ezek általában azt emelik ki, hogy az átvevő a tőzsdén jegyzett, tehát public részvénytársaságokhoz intéz nyilatkozatot, amelyben meghatározott időtartamon belül meghatározott feltételekkel tesz ajánlatot a társaság összes részvénye vagy a részvények — nem fizikailag — meghatározott hányada felvásárlására.²

I.

2. A felvásárlás a 80-as évtized *talán legfontosabb gazdasági jelensége*. Ha figyelmen kívül hagyjuk is azt a nyilvánvalóan túlzó becslést, mely szerint az USA részvényforgalmának 3/4-ét teszik ki ezek az ügyletek,³ és csak a közismert tényekről teszünk említést, akkor is lélegzetelállító az elének táruló kép. 1980—1987 között az *USA-ban* mintegy 50, egyenként 100 millió dollár értéket meghaladó felvásárlást regisztráltak, közöttük olyan óriási üzleteket, mint a Gulf Corporationnak a Chevron (13,231 milliárd dollár), egy másik olajtársaság, a Conoco Inc. az E. I. DuPont de Nemours (6,865 milliárd dollár), illetve a Getty Oil cégnek a Texaco (kb. 10 milliárd dollár) általi felvásárlását.⁴ Az üzlet egyre felfűtöttebbé vált, amit mutat, hogy a Salomon Brothers Investment Bank (New York) adatai szerint csupán 1986-ban az USA-ban kb. 3600 ilyen tranzakcióra került sor, s ezek során mintegy 267 milliárd dollár cserélt gazdát.⁵ A felvásárlási láznak az 1987. októberi „fekete hétfő” sem vetett véget, sőt, úgy tűnik, hogy átmeneti visszaesés után az 1988. évi adatok újabb csúcsok beállítását sejtetik.⁶

A 80-as évek közepe óta a felvásárlások *Európában is* egyre nagyobb szerepet játszanak, a világ többi tőke-

² C. E. Hauschka—T. Roth: Übernahmeangebote und derer Abwehr im Deutschen Recht. Zugleich ein Beitrag zur internationalen Standortbestimmung des deutschen Aktienrechts. Die Aktiengesellschaft. Juli 1988. 182. old.

³ E. Süner: Take-overs, made in USA, Die Aktiengesellschaft. September 1987. 276. old.

⁴ Süner: uo.

⁵ Frankfurter Allgemeine Zeitung. 1987. II. 3., 13. old.

⁶ A fellendülés dinamikáját mutatja, hogy már 1988 januárjában 289 amerikai átvételi ajánlatot regisztráltak, együttesen 29,6 milliárd dollár értékben. Frankfurter Allgemeine Zeitung, 1988. II. 29., 16. old.

piaci központját azonban egyelőre kevésbé látszanak hatalmukba keríteni.⁷ Az európai ügyletek volumene ma még alatta marad az USA-belieknek, bár már az 1988. évi ügyletek, így a belga gazdaság mintegy 1/3-át ellenőrző Sociétés Générales de Belgique felvásárlási kísérlete, angol és svájci édesipari cégek kölcsönös felvásárlási próbálkozásai, a energia szektorban végbement sikeres, a szektor struktúráját alapvetően módosító felvásárlások, angol és német cégek szárnypróbálgatásai jelentős dinamizmust mutatnak.⁸ Korábban elképzelhetetlennek tartották, hogy a láz Japánra is áterjedjen, de 1988 ebben is fordulatot hozott.⁹

3. A felvásárlási láz a *szakirodalmat* sem hagyta érintetlenül, a 80-as évek egyik slágertémájává vált. *Leebron* szerint nem akadt még olyan társasági pénzügyi machináció, amely jobban felkeltette volna a gyakorló és elméleti jogászok, közgazdászok és a közvélemény érdeklődését. Ennek folytán — elsősorban az USA-ban és Angliában — jóformán áttekinthetlenné vált a jogi és közgazdasági irodalom, s a jogterületet és irodalmát egyaránt jellemző robbanásszerű változások körülményei között ma még aligha jelölhető ki a téma standard irodalma.¹⁰

⁷ Jellemző, hogy a Siemens AG a felvásárlási játszma szinte valamennyi szerepének kipróbálta már képességeit, a Mercedes pedig megállíthatatlanul gyarapítja birodalmát. A Siemens — az angol General Electric Co., Plc. társaságában — 1988—89 fordulóján — az elsősorban a hadiiparban jeleskedő, ugyancsak angol Plessey Co., Plc. felvásárlásáról tárgyal (kb. 3,1 milliárd USD). Ld. Siemens und GEC bieten für Plessey. Süddeutsche Zeitung, 1988. XI. 17.

⁸ D. A. Leebron: Games Corporations Play: A Theory of Tender Offers, 61 New York University Law Review No. 2. (May 1986).

⁹ A Koshin (korábban: Korin Sangyo) befektető cég egy green-mail (ld. 16. pont) ügylet keretében sikeres felvásárlási akciót hajtott végre az 1,65 milliárd USD értékű repülőgépiparban érdekelt, Kokusai Kogyo csoport rovására. Ld. Japan sees first big hostile takeover. Financial Times, 1988. XII. 13.

¹⁰ A tengeri irodalomból elsősorban a következő tanulmányokról kell említést tenni. J. C. Coffee: Regulating the Market for Corporate Control: A Critical Assessment of the Tender Offer's Role in Corporate Governance, 84 Columbia Law Review No. 5. (June 1984); A Schwartz: The Fairness of Tender Offer Prices in Utilitarian Theory, 17 Journal of Legal Studies (January 1988); J. Seligman: Equal Protection in Shareholder Voting Rights: The One Common Share, One Vote Controversy, 54 The George Washington Law Review No. 5. (August 1986); D. A. DeMott: Current

II.

4. Nem csak az irodalom áttekinthetetlen, hanem — s ez jelenti a nagyobb problémát a jelen tanulmány szerzőjének — az abban tárgyalt nézetek is, mégpedig az alapvető kérdésekben, köztük abban is, hogy makrogazdasági szempontból előnyös-e a felvásárlás, s kiváltképpen előnyös-e ilyen nagy tömegben. A ma már *hagyományosnak* tekinthető *felfogás* a felvásárlást elsősorban *versenyjogi* szempontból ítéli meg *kedvezőtlenül*, mások azért ítéli meg a hatásait *kedvezőtlenül*, mert a felvásárlás ténye, sőt híre is szinte automatikusan, tehát *tényleges gazdasági teljesítmény nélkül növeli* mind a felvásárló, mind a felvásárolni kívánt cég *részvényeinek tőzsdei értékét*, s ez a luftballon-jelenség — erre szolgálja példaként a „fekete hétfő” — előbb-utóbb pusztító robbanásszerűen kényszerül majd szembesülni a valósággal. Arra is felhívjuk a figyelmet, hogy a részvények árnövekedése csak a felvásárlás első fázisában jellemző, a többi részvény

különféle, részben a felvásárlással szorosan összefüggő okok következtében jóval alacsonyabb áron cserél gazdát. Végül, azokról a nálunk egyéb ügyekben szokásos érvekre mosolyognivalóan hasonló okfejtésekről is említést kell tenni, amelyek általában ugyan nem ellenzik a felvásárlásokat, de — mint például az említett belga konszern esetében — alapjaiban elfogadhatatlannak tartják azokat saját viszonyaik között. Ez utóbbiak háttérben persze nagyon komoly *társadalmi* megfontolások is lehetnek — talán elegendő arra utalni, hogy a felvásárlás szociális terhei, elsősorban az esetleges munkanélküliség helyben marad, míg a profit máshová vándorol.¹¹

A felvásárlások *mellett* érvelők mindenekelőtt a piac vastörvényeire mutatnak rá, mintegy felelevenítve az „ami jó a General Motorsnak, az jó az Egyesült Államoknak” elvet. Nem kevésbé meggyőző az az érvek, hogy a felvásárlási üzletágba való befektetések nyeresége kiemelkedően nagy, s — a természetes (termelési) tényezőknek is megadva, ami jár — a mindinkább globalizálódó gazdasági versenyben az agresszív felvásárlási politika jelentős *versenyelőnyök* forrása. Előszóval utalnak arra is, hogy a felvásárlás az esetek jelentős hányadában a rossznak (passzívnak, inefektívnek stb.) bizonyult, saját lehetőségei alatt maradt üzletpolitikától való megszabadulásnak, a cég *restrukturálásának* az eszköze.¹² Ez magyarázná, hogy a felvásárló gyakran nem külső cég, hanem a felvásárolni kívánt cég saját vezető menedzerei. Végül, okot és okozatot felcserélve, arra is olvashatni utalást, hogy az állam kifejezetten pártolja a felvásárlást, amit valóban jelez, hogy az akcióval összefüggő egyes ráfordítások 1984 óta *kedvezményes adójogi elbírálást* élveznek.¹³ Egészében véve úgy tűnik, hogy az érvek megközelítő egyensúlya nem szab gátat a felvásárlási akciók viharos terjedésének, a 80-as évek neokonzervatív, a makrogazdasági jelenségeket is mikrogazdasági elemzési módszerekkel interpretáló klímája mindenekelőtt szabad teret kíván engedni a piaci történéseknek.¹⁴ Annak érdekében azonban, hogy ár-

nyaltabbá tehesük a politikai gazdaságtani vagy az államjogi tankönyvekére emlékeztető fenti állításunkat, fel kell vázolni a felvásárlási játék szereplőit, külső és belső szabályait, legismertebb megnyitási, közép- és végjátékbeli trükkjeit, filozófiáját.

III.

5. Az amerikai angol közismerten gazdag televénye a plasztikus kifejezéseknek;¹⁵ a nemzetközi irodalom szokásainak engedve magunk is az eredeti kifejezéseket alkalmazva adjuk elő mondanivalónkat.

6. A felvásárlási játék fő-, vagy állandó szereplői: a felvásárló, azaz a cápa (*shark*) a felvásárolni kívánt társaság, azaz az ún. céltársaság (*target company*), ez utóbbin belül azonban már itt célszerű különbséget tenni a vezető menedzerek (az USA-ban, tekintettel arra, hogy túlnyomórészt ezek látják el a cég egyes divíziójának, illetve funkcionális egységeinek, tevékenységeinek az irányítását, ebbe a körbe kell sorolni a Board of Directors, azaz az igazgatóság tagjait is), és a részvényesek között. Nem hagyható figyelmen kívül természetesen az a körülmény, hogy a vezető menedzerek közvetlenül vagy közvetve rendszerint a részvények jelentős hányadát tartják kezükben. A felvásárló nem szükségképpen egyetlen cég, gyakran előfordul, hogy több cég együttesen, kifelé egységes képet mutatva lép fel ebben a szerepben.¹⁶ A felvásárlást finanszírozó cég többnyire a háttérben marad, üzletpolitikája azonban meghatározó jelentőségű a felvásárlóra. Mellékszereplő többféle lehet, ezek nem szükségképpen részesei a játéknak. Nagyon gyakran tűnik fel a hős fehér lovag (*white knight*), akinek az a feladata, hogy erőnyeit, mindezek előtt tőkeerejét csillogtatva a céltársaság (illetve vezető menedzerei) felkérésére, vagy annak érdekében a céltársaság szempontjainak inkább megfelelő felvásárlási ajánlatot tegyen többnyire a céltársaságnak, ritkán a felvásárló társaságnak, vagy mindkettőnek. Gyakori mellékszereplő a finanszírozó is.

7. A főszereplők érdekei, motívumai sokfélék lehetnek:

Issues in Tender Offer Regulation: Lessons from the British, 58 New York University Law Review No. 5. (November 1983); R. A. Booth: Management Buyouts, Shareholder Welfare and the Limits of Fiduciary Duty, 60 New York University Law Review (October 1985); D. A. Leeborn: Games Corporations Play: A Theory of Tender Offers, 61 New York University Law Review No. 2. (May 1986); R. G. Clements: Poison Debt: The New Takeover Defense, 42 The Business Lawyer (May 1987); J. Pound: The Effects of Antitakeover Amendments on Takeover Activity: Some Direct Evidence, 30 The Journal of Law and Economics No. 2. (October 1987); K. C. Johnsen: Golden Parachutes and the Business Judgement Rule: Toward a Proper Standard of Review, 94 The Yale Law Journal: 909 (1984); J. R. Macey—F. S. McChesney: A Theoretical Analysis of Corporate Greenmail, 95 The Yale Law Journal No. 1. (November 1985); L. A. Bechuk: The Case for Facilitating Competing Tender Offers, 95 Harvard Law Review: 1028 (1982); R. J. Gilson: The Case Against Shark Repellent Amendments: Structural Limitations on the Enabling Concept, 34 Stanford Law Review: 775 (April 1982); F. H. Easterbrook—D. R. Fischel: The Proper Role of a Target's Management in Responding to a Tender Offer, 94 Harvard Law Review No. 6. (April 1981); R. A. Booth: The Promise of State Takeover Statutes, 86 Michigan Law Review No. 7. (June 1988); R. Romano: The Political Economy of Takeover Statutes, 73 Virginia Law Review: 111 (1987); R. J. Gilson: Drafting An Effective Greenmail Prohibition, 88 Columbia Law Review No. 2. (March 1988); R. M. Buxbaum: The Threatened Constitutionalization of the Internal Affairs Doctrine in Corporation Law, 75 California Law Review No. 1. (January 1987).

¹¹ Booth: 1672—1673. old.

¹² Booth: 1639. old.

¹³ Tax Reform Act 1984, 26 U. S. C. A. § 4999 (Supp. II. 1984).

¹⁴ Lamberth: 277—278. old.; Ebenroth/Eyles, 413. old.

¹⁵ Ld. pl.: Lamberth: 110. old.

¹⁶ Pl. a német SIEMENS AG és az angol General Electric Co. PLC (GFC) együtt tett felvásárlási ajánlatot az angol Plessey Co. PLC elektronikai cégnek. Süddeutsche Zeitung, 1988. XI. 17.

a) *A felvásárló motívumai.* Ezek általában jól ismertek, mivel a szabályozás többnyire (az USA-ban) megköveteli nyilvánosságra hozatalukat. Többnyire horizontális, illetve vertikális piaci terjeszkedés, a céltársaság piaci értékének a management kicserélésével, az üzletpolitika megújulásával stb. (együttesen az üzleti potenciál minél teljesebb kiaknázásával) való növelése a cél, de az sem ritka, hogy a felvásárlással egy új piaci szegmest kíván feltárni, ahová aztán „saját”, bevezetés előtt álló termékeivel is be kíván majd törni, vagy a céltársaság által birtokolt technológiát így kívánja a „saját” termékei modernizálásához megszerezni. A felvásárlás gyakran tisztán pénzügyi célokat szolgál, így például a felvásárló ciklikus pénzgazdálkodása kielégéseinek a mérséklését, illetőleg — ez a spekulációs megfontolás egyelőre inkább csak az USA-ra jellemző — a céltársaság felszabadulását és illetéknéppen megfelelő felárral történő továbbértékesítését.¹⁷

b) *A felvásárló, legyen egyébiránt bármilyen tőkeerős, a legkritikább esetben képes vagy hajlandó a teljes vételárat egyedül állni, s még abban az esetben is kölső finanszírozóra szorul, ha nem bizonyul megalapozatlannak az a spekulációja, hogy magából a felvásárolt céltársaságból (annak esetleges készpénz- és egyéb tartalékaiból, egyes részlegeinek értékesítéséből stb.) egyenlítsse ki a vételárat.* Finanszírozási forráshoz jutni ugyanakkor nem nehéz, mivel ez az üzletág — viszonylag alacsony fajlagos üzleti költségek mellett — magas extraprofitot ígér. A finanszírozási hajlandóságon a „fekete hétfő” is csak annyiban változtatott, hogy az üzleti kockázat tudatosodása magasabbra tornáztatta a kamatokat és felértékelte a garanciákat. A finanszírozási forrásoknak ez a drágulása a felvásárlási jogviszonyban azzal a következménnyel járt, hogy a felvásárlók a korábbiánál is agresszívebbé, a céltársaságok védelmi intézkedései pedig a korábbiánál is kétségbeesettebbé, egyben agyafúrtabbá váltak. A finanszírozó jogi szempontból nem főszereplő, nem alanya a felvásárlási jogviszonynak, de ennek ellenére előfordul, hogy ténylegesen ő húzogatja a szálakat, s személye, imázsa az érintettek magatartásának elbírálásában jogi jelentőséget nyer.¹⁸

c) *A céltársaság érdekeivel objektíve nem szükségképpen ellentétes a felvásárlás, sőt! A fenti a) pontban említett versenylényök általában kölcsönösek, s a céltársaság, elsősorban annak részvényesei számára az is kifejezetten előnyös, hogy a felvásárlás lényegében minden esetben a tőzsdei érték fölött történik, illetve, hogy a tőzsde a felvásárlás tényét, de már a hírért is jelentős érték-növelő tényezőnek minősíti.¹⁹ Általánosnak mondható a meggyőződés, hogy a felvásárlás igazi nyertesei a céltársaság részvényesei.²⁰ (Ígaz persze, hogy a felvásárló nyeresége kevesek között oszlik meg, míg a részvényesek összességében nagyobb nyereségből egy-egy részvényesre viszonylag kevés jut.)*

Nem hagyhatók azonban figyelmen kívül az *ellenható tényezők sem.* A változás mindig többesélyes: a felvásárló számára a céltársaság gyakran csak zsákmányként szolgál, s elveszti perspektíváit. A managerek és az időben nem kapcsolódó részvényesek nem alaptalanul számíthatnak arra, hogy előbb-utóbb elvesztik befolyásukat és/vagy állásukat, illetve csak előnytelenül értékesíthetik részvényeiket. A felvásárlást követő években a felvásárlás pénzügyi terhei következtében az osztalékkilátások sem lehetnek valami fényesek.

Amíg azonban a céltársaság és részvényesei érdekei a pozitív és a negatív pólus között ingadoznak, addig a vezető managerek (nem részvényeskénti) érdekei általában egyértelműen felvásárlás-ellenesek, mégpedig két alapvető okból is. Az egyik ok nyilvánvaló: a felvásárló első dolga rendszerint a vezető managerek szélnek eresztése még abban az esetben is, ha nem csekély végkielégítést kell fizetni.²¹

A másik — jogi — ok túlmegy a manageri önérdéken, a managerekre vonatkozó sajátos felelősségi alakzatban (*professional liability*) leli magyarázatát. Anélkül, hogy akár csak kísérletet tehetnének ennek a rendkívül

összetett kérdésnek a felvázolására,²² abból kell kiindulni, hogy a vezető managerek (officers, directors) a részvényesek érdekeinek tartoznak alárendelni tevékenységüket, s azt, hogy az adott konkrét esetben eleget tettek-e ennek a kötelezettségüknek, azt ún. *business judgement rule* alapján kell elbírálni.²³ Eszerint általában akkor is feltételezni kell, hogy a vezető managerek helyesen és abban a hiszemben jártak el, hogy tevékenységük a társaság hasznára szolgál, ha az utólag a társaság, illetve a részvényesek számára hátrányosnak bizonyul. *Felelősségüket* — erősen leegyszerűsítve — az alapozza meg, ha *bizonyítást nyer*, hogy a bekövetkezett *hátrányok a társaság és a vezető manager(ek) érdekellentétére vezethetők vissza*, vagy a *köteles gondosság, mérlegelés követelményeinek megsértésével* jártak el. Ez a nagyon általános elv az egyes típusos tényállásokban gazdag képet nyer, de ez a kép éppen a felvásárlási ügyekben még erősen ingadozó, kontúrta, bizonytalan.²⁴ Annyi azonban egyértelműen megállapítható, hogy a vezető managerek a felvásárlási szándékról való tudomszerzésüket követően nyomban *kötelesek állásfoglalást kérni* a részvényesektől, s — alapjaiban a felvásárló magatartásnak megfelelő — *ellenlépésekre* tenni javaslatot. Mennél agresszívebb, illetve megosztóbb jellegű a felvásárló magatartás, illetőleg mennél rosszabb annak az imázsa, annál keményebb ellenlépések vágnak egybe a *business judgement*-tel.²⁵ Egymagában a felvásárlás tudomásulvétele vagy elutasítása nem jogszerű, vagy jogszerűtlen, a mérlegelés, a reakció objektíve adekvát volta a döntő. Ezen túlmenően általános érvénynyel csupán annyi állapítható meg, hogy tilos egyik ajánlattevőt a másikkal szemben,²⁶ illetve a részvényesek egyik csoportját a többivel szemben előnyben részesíteni.²⁷

²² A roppant gazdag irodalomból ld. American Law Institute, Principles of Corporate Governance, Tentative Draft No. 4., 12., 4. 1985.

²³ Block—Barton—Radin: The Business Judgement Rule 1987.

²⁴ M. Schiessl: Neue Erfahrungen mit Unternehmenskaufen und Unternehmensübernahmen in den USA, Recht der Internationalen Wirtschaft, 1988. 7. sz. 524. old.

²⁵ Polk v. Good, 507 A. 2d 531, 537 (Del. 1986); Buckthorn, Inc. v. Ropak Corp. 656 F. Supp. 209 (S. D. Ohio 1987).

²⁶ Revlon, Inc. v. MacAndrews and Forbes Holdings, Inc. 506 A. 2d 173, 179 ff. (Del. 1986).

²⁷ Schiessl: 524. old.

¹⁷ Sünnner: 277—278. old.

¹⁸ Unocal Corp. v. Mesa Petroleum Co./493 A. 2d 946, 954 (Del. 1985).

¹⁹ Az USA Szövetségi Értékpapír Felügyelete (SEC) vizsgálata kimutatta, hogy a felvásárlási ajánlatok árszintje 59,6%-kal, s még a sokak által betiltani kívánt *two-tier*, illetve *partial* ajánlatok árszintje is 54,5, illetve 20,1%-kal haladja meg az adott részvények aktuális tőzsdei jegyzési szintjét. SEC, The Economics of Partial and Two-Tier Tender offers (Apr. 19, 1985)

²⁰ Leebron: 174—179. old.

²¹ Hogy ez ne legyen akadály, a 13. lábjegyzetben említett adótörvény a végkielégítést mind a felvásárló, mind a vezető manager oldalán kedvezményesen kezeli.

8. A felvásárlási akciók számos szempontból csoportosíthatók; a legfontosabb típusok a következők:

a) *külső és belső felvásárlás (management buy-out)*: az utóbbi esetben a céltársaság egy vagy több vezető managere a felvásárló, minden más esetben külső felvásárlásról van szó;

b) a céltársasággal *egyetértésben* vagy annak *ellenére* végrehajtott *friendly* (barátságos) és *hostile* (elleneséges) felvásárlás;

c) a felvásárlás vagy a felvásárló és a céltársaság *összeolvadására (merger)*, vagy arra irányul, hogy a felvásárló a céltársaságot *konzern-*, vagy holdingtechnikával irányítja;

d) *saját vagy idegen (finanszírozói) tőkével* végrehajtott felvásárlás (*leveraged buy-out*);

e) *egy-*, illetve *kétlépéses* felvásárlás (*one-step*, illetve *two-step, two-tier offer*), az utóbbi esetben a felvásárló a részvényeket korán eladóknak magas, a többieknek alacsony vételárat ajánl (*cash-out merger*). Ennek az ajánlatnak nem csak azért nehéz ellenállni, mert nem érdemes lemondani a magasabb vételáról, hanem azért is, mert a felvásárló — részvénytöbbsége alapján — könnyen elérheti, hogy a céltársaság összeolvadjon vele vagy egy másik cégnél, s ennek során kényszerítheti, a nem együttműködő részvényesek viszonylag szerény áron kényszerüljenek megválni részvényeiktől;²⁸

f) *részleges felvásárlás (partial offer)*: hasonlóan az e) pont alatti esethez, a felvásárló a részvényeknek csak egy, a céltársaság irányításához elegendő részét veszi meg, majd, kihasználva a cég alávetett helyzetét (az ilyen cégeket „*fogoly*”-társaságnak is nevezik), azt gazdaságilag kiuzsorázza, végül az így elérhetőenített részvények megvásárlására tesz ajánlatot;²⁹

g) a felvásárlási ajánlat feltételeinek megvizsgálására *megfelelő időt engedő*, illetve a *váratlanságával* ható, „szombat esti meglepetés” (*saturday evening specials*);

h) *green-mail*: olyan felvásárlás, ahol a felvásárlónak az a célja, hogy a megszerzett részvényeket, megfelelő felárral, a céltársaságnak adja el;

i) *bust-up takeover*: olyan felvásárlás, ahol a felvásárló a céltársaság

egy részét rövid időn belül értékesíti.

9. A *felvásárlás jogi környezete* a felvásárlásra vonatkozó, illetve vonatkoztatható joganyag rendkívül gazdag, ezek közül csupán a következők hármat emeljük ki.

a) *Konzernjog* (versenyjog). A felvásárlás, mint a fúzió lebonyolításának, illetve előkészítésének a módja, a konzernjog hatálya alá tartozik, mivel rendszerint horizontális, vertikális vagy konglomerát összeolvadást eredményez. Az idevágó anyagi és alaki szabályok³⁰ és a gyakorlat bemutatása azonban tárgyunk szempontjából mégsem nélkülözhetetlen, mert a 80-as évek *reactomics*-a nagyfokú passzivitást váltott ki e jogterület amerikai gyakorlatában.³¹

b) *Értékpapírjog*.³² Az értékpapírkereskedelmet szabályozó Securities Exchange Act (1914) 1968. évi módosítása, az ún. Federal Williams Act (1970-ben ez is módosult) abban látta a felvásárlás veszélyét, hogy a céltársaság részvényeseinek rövid idő alatt és megfelelő információk hiányában kell dönteniük, s ezért alapvetően az informátság kölcsönös növelésére törekedett, ami egyrészt az alábbiakban vázolt előírásban nyilvánult meg, másrészt meg abban, hogy igyekezett ezt a kérdést kivonni a tagállamok szabályozási hatásköréből.³³ A sza-

bály kétirányú: általában utólagos tájékoztatási kötelezettséget ír elő a jelentősebb részvénytársaság szerző terhére, illetve előzetes és részletes tájékoztatást a felvásárló terhére, és különjogokat a részvényesek javára felvásárlás esetén.

ba) Ha egy vagy több személy (cég) — utóbbi értelemszerűen csak akkor, ha összehangolt akcióról van szó — közvetlenül vagy közvetve, egy vagy több ügylet révén megszerzi egy részvénytársaság részvényeinek legalább 5%-át, köteles 10 napon belül (*Ten-Day Window*) a Securities Exchange Commission (SEC): az értékpapír-forgalmat felügyelő állami szerv által rendszeresített úrlapon a következőkről *tájékoztatni a társaságot*, az ügyletet lebonyolító *tőzsdét*, valamint a *SEC-et*:

— a szerző legfontosabb cégjogi adatai;
— a szerzéshez felhasznált pénzeszközök forrása;

— a társaság jövőjére vonatkozó terveit (felszámolás, beolvasztás, a management felváltása, az alapszabály lényeges módosítása stb.).³⁴

bb) Ha valaki, közvetlenül vagy közvetve egy társaság részvényei több, mint 5%-ának felvásárlására kíván ajánlatot (*Tender Offer*) tenni, köteles azt megelőzően a SEC-et, a céltársaságot és annak részvényeseit az előírt mélységben és módon tájékoztatni

— saját adatairól (ha részvénytársaság, a saját vagyoni viszonyairól is);
— a felvásárláshoz szükséges pénzeszközök eredetéről;

— a céltársasághoz fűződő addigi viszonyáról és a felvásárlás utáni esetleges felszámolási vagy beolvasztási terveiről, illetve elképzeléseiről;

— a management esetleges kicseréléséről és más alapvető változtatási terveiről.³⁵

A *céltársaság managementje* a szándéknyilatkozatra *reagálni köteles*: indokolt javaslatot kell tennie a részvényeseinek az ajánlat elfogadására vagy elutasítására, illetve — ugyancsak indokai közlésével — ki kell fejeznie pártatlanságát.³⁶

A felvásárlási ajánlat *minimális hatályát* 20 napon határozta meg a törvény, s ez az időtartam mindannyiszor 10–10 nappal meghosszabbodik, ahányszor a felvásárló megemeli az ajánlati árat.³⁷ A részvényét eladó részvényest az eladástól számított 7 napon belül, illetve, ha a felvásárló nem egyenlítetté még ki a vételárat, az ajánlat-tételtől számított 60 napon belül ellátsi

³⁰ Mindenekelőtt a Clayton Act, a Sherman Act, a Hart-Scott-Rodino Antitrust Improvements Act (1976), valamint a Federal Trade Commission (FTC) Statement on Horizontal Mergers-e, és a Department of Justice Merger Guidelines-a. Az amerikai antitörzst jogról jó magyar nyelvű áttekintést és értékelést nyújt különféle munkáiban Vörös Imre és Foltyn Ferenc.

³¹ B. Pitofsky: Antitrust in the Next 100 Years, 75 California Law Review, 821, 821., 822–823. old. (1983), valamint W. Adams—J. W. Brock: The „New learning” and the Euthanasia of Antitrust, 74 California Law Review No. 5. (October 1986).

³² Az amerikai kereskedelmi jog egyik fontos, az Alkotmányra visszavezethető sajátossága, hogy az értékpapírjog alapvetően szövetségi szinten, a társasági jog pedig az egyes tagállamok szintjén nyert szabályozást (*Commerce Clause*) U. S. C. A. Constitution Art. 1. § 8 cl. 3 (1968. and Supp. 1986). A tagállamok saját értékpapírtörvényei (ún. *Blue Sky Laws*) csak másodlagos jelentőségű, főként regisztrációs jellegű előírásokat tartalmaznak. Az egyes tagállamok szabadon alakíthatják társasági jogukat, nem hozhatnak azonban olyan rendelkezést, amely bármiképpen korlátozhatja a tagállamok közötti szabad kereskedelmet.

³³ P. Scott: Acquisition of a Publicly Held Corporation: The General Securities Law Scheme and the Williams Act, in: R. Zach (Hrsg.): Corporate Acquisition and Takeovers in the U. S. A. Stämpfli, Bern, 1987. 108. old.

³⁴ Section 13(d), 15 U. S. C. A. § 78 m (d) (1981). Meg kell jegyezni, hogy a Section 13 (e) ugyanezt a kötelezettséget rója a saját részvényeit felvásárló társaságra is. Itt és következőkben a közelebbi megjelölés nélküli jogszabályutalások a Securities Exchange Act egyes rendelkezéseit jelölik.

³⁵ Section 14 (e)—(g), 15 U. S. C. A. § 78 n (d)—(g) (1981), valamint SEC-Rule 14 d. 3/17 C. F. R. § 240. 14 d. 3 (1982). Amennyiben az adatok időközben változnak, gondoskodni kell az újabb, illetve pontosított adatok transzparensé teteléről. Newmont Mining Corp. v. Pickens, 56 L. W. 2304, 2305 (Gth Cir. 1987).

³⁶ SEC-Rule 14 e-2 [17 C. F. R. § 240. 14 e-2 (1982)].

³⁷ SEC-Rule 14 e-1 [17 C. F. R. § 240. 14 e-1 (1982)].

²⁸ Booth: 1641. old., E. F. Greene—J. J. Junewicz: A Reappraisal of Current Regulation of Mergers and Acquisitions. University of Pennsylvania Law Review, April 1984, 676—684. old.

²⁹ Booth: 1641—1643. old.

jog illeti meg.³⁸ A *Best-Price-Rule*³⁹ speciális alkalmazásaként az ajánlati ár emelése esetén a részvényeket korábban eladók követelhetik a felvásárlólótól az árkülönbözetest.

Ebbe a körbe sorolhatók a tőzsdei manipulációk és az ún. *insider információk* alapján kötött csalárd ügyletek leküzdésére irányuló előírások (ún. *Anti-Fraud Rule*),⁴⁰ melyek értelmében általában tilos egyes ügyletek soron kívüli intézése, illetve a különféle közlemények és más üzleti akciók érdemi megértéséhez szükséges információk eltitkolása, ha a részvények adásvételét meghatározó lényeges körülményeket illetően megtéveszti a tőzsdei befektetőket. A felvásárlási akciókra vonatkozó külön előírás annyiban tér el az általános szabálytól, hogy az abban foglalt tilalmat a felvásárlással összefüggő valamennyi ügyletre kiterjeszti, mégpedig függetlenül attól, hogy az végül sikerrel járt-e.⁴¹

c) *Társasági jog.*⁴² Tekintettel arra, hogy a társasági jog szabályozása az egyes tagállamok hatásköre, a szabályozás távolról sem egységes vagy akár harmonizált, és semmi jele annak, hogy ezen a helyzetben változtatni kívánnának.⁴³ A szabályozás érdekessége, hogy noha minden társaság egy meghatározott tagállam joga szerint tartozik működni, az egyes tagállamok társasági joga számos olyan — többnyire protekcionista — rendelkezést tartalmaz, amely csak akkor kerül alkalmazásra, ha a társaság egyéb feltételeknek is megfelel (pl. a részvényesek meghatározott hányada az adott tagállam állampolgára és/vagy ott rendelkezik állandó lakhellyel; az üzleti forgalom meghatározott hányada az adott tagállamra esik). A befektetők a tagállamok közül Delaware állam szabályozását ítélik a legkedvezőbbnek, amit minden összehasonlító elemzésnél biztosan érzékeltet, hogy noha az USA második legkisebb tagállamáról van szó,⁴⁴ Delaware választotta székhelyül a New York-i tőzsdén bejegyzett cégek mintegy 45%-a, a *Fortune* híres 500-as listáján szereplő cégeknek pedig több, mint a fele itt lett bejegyezve.⁴⁵ Ez a magyarázata annak, hogy Delaware állam társasági törvényho-

zása és törvénykezése a tagállamok nagy részében újabban egyre inkább követőkre talál.

A 70-es évek végéig a társasági jogok nem szenteltek különösebb figyelmet a felvásárlások problémájának, 1979 óta azonban — nyilvánvalóan nem függetlenül a konszernjogi gyakorlat ellanyulásától, valamint attól, hogy a *Federal Williams Act* megfelelő volta felől erősen megoszlanak a vélemények,⁴⁶ továbbá hogy a felvásárlás és a hozzá való viszony, mint kapcsoló tény inkább kötődik a társasági, mint az értékpapírjoghoz, végül pedig azért, mert a felvásárlásokhoz való viszony erőteljesen befolyásolja az egyes tagállamok székhelyállamkénti versenypozícióját⁴⁷ — több, eddig két hullámban lényegében valamennyi tagállam törvényeket alkotott a felvásárlásról (*Takeover Statute*). Miután e jogszabályok a folyton változó, egyre kifinomultabb támadó és védekező, olykor ellentámadó felvásárlási taktikák, illetőleg a szövetségi bírósági gyakorlat kihívására adott válaszokként fogadhatók fel, célszerűbbnek látszik őket nem a jelen pont keretében, hanem az említett taktikák felvázolását követően tárgyalni.

IV.

10. A felvásárlási üzletág sokkal inkább hasonlít *háborúhoz*, mint valami játékhoz. Nem csupán bonyolultságában, hiszen nem egy játék jóval bonyolultabb, egyes akár országok sorsát eldöntő ütközeteknél, hanem gátlástalanságában, abban a jellegzetességében, hogy minden szabad, ami nem tilos, sőt az is szabad, ami tilos, csak jól kell csinálni. A háború itt is célozhatja a másik fél megsemmisítését, anektálását vagy váltságdíj nyerése végetti okkupálását. Vannak vilámlámpáborúk, előcsatározások, elterelő hadműveletek, vagy ütközetek, „felperzselt föld”-taktika és a győztes hátbadöfése, megvesztegetés, az ellenség megosztása, szövetségek tündöklése és bukása, erélytelen és elfoglult döntőbírák. Alább következő ismertetésünk nem léphet fel a teljesség

igényével, csupán étvágycsinálóként szolgál.

11. A *támadó hadműveletek* célja alapvetően meghatározza az alkalmazható taktikát. A *Federal Williams Act*-ig szokásos taktika volt a lassú vagy többirányú beszivárgás, valamint a már említett „szombat esti meglepetés”. A céltársaság részvényeseinek megosztását célozza az ugyancsak említett kétlépcsős ajánlat (*two-tier offer*), valamint az az eljárás, hogy a céltársaság vezető menegereinek busás összegű végkielégítést ajánlanak fel készpénzben és/vagy szavazati jogot nem biztosító részvényben (*golden parachutes*). Pánikkeltés útján remél eredményt elérni az, aki hamis piaci információkhoz folyamodik, s az elterelő hadműveletekben leli kedvét, aki szolidáris cégekkel tetet — kevésbé kedvező — felvásárlási ajánlatot a céltársaságnak, vagy maga tesz objektíve komolytalan felvásárlási ajánlatot más céltársaságnak. A logisztikát tovább bonyolítja, hogy általában több vasat célszerű egyidejűleg a tűzben tartani, s az sem ritka eset, hogy ugyanaz a cég egyidejűleg, vagy közel egyidejűleg mind a támadásban, mind a védekezésben jeleskedni törekszik.

12. A *védekező hadműveletek* elsősorban aszerint csoportosíthatók, hogy alkalmazásukra megelőző jelleggel vagy az ütközet hevében kerül sor. A *preventív taktikák*: vagy *szervezeti óvintézkedések* (ezeket összefoglalóan „*cápaelhárítónak*” [shark repellents] nevezik), vagy más, többnyire sajátos *előjogokkal bíró részvényosztályok*, ún. *méregkapszulák* (*poison pills*) kialakítását célzó intézkedések. Céljuk a felvásárlók *elriasztása*.

13. A „*cápaelhárítók*” taktikai változatosan a következők.

a) Saját részvények felvásárlása révén a céltársaság potenciális *részvénykínálat csökkentésével* kívánja kizárni vagy korlátozni a más általi felvásárlás lehetőségét. Különösen akkor alkalmazható előnyösen, ha stagnál, visszaesik vagy — mint a „fekete hétfő” esetében — zuhan a Dow Jones index.

b) Az igazgatósági, illetve felügyelő bizottsági kirendelés időtartamának *meghosszabbítása*, a visszahívás nehezen teljesíthető feltételekhez kötése, vagy az az eljárás, hogy a kirendelés lépcsőzetesen történik, hatásosan akadályozza meg a felvásárlót abban, hogy a saját embereivel válthassa fel a régi managementet.

³⁸ Section 14 (d) (15).

³⁹ Section 14 (d) (7).

⁴⁰ Section 10b, 15 U. S. C. A. § 78 j (b) (1981), valamint SEC-Rule 10 b-5, 17 C. F. R. § 240. 10 d-5 (1982).

⁴¹ Section 14 (e).

⁴² Ld. a 32. lábjegyzetben kifejtetteket.

⁴³ R. M. Buxbaum: 32. és köv. old., valamint az amerikai társasági jog egy részét illetően N. D. Lattin—R. W. Jennings—R. M. Buxbaum: Corporations. Cases and Materials. Mundelein, Chicago, 1968.

⁴⁴ Fővárosa: Dover.

⁴⁵ Neue Zürcher Zeitung, 1988. I. 29., 13. old.

⁴⁶ Pl. Booth: 1666—1670. old.

⁴⁷ Ebenroth—Eyles plasztikusan mutatja be éppen Delaware példáján, hogy meglehetősen nehéz, de teljesítendő feladat a toleráns és intoleráns viszonyból eredő különféle előnyök és hátrányok közül az optimumot összegyűrni: 421. old.

c) Az ún. *sünkikötések* alkalmazása (pl. az alapszabályban) a más cégekkel való bármilyen egyesülés szélsőségesen nehezen teljesíthető határozathozatali feltételekhez kötését jelenti (*poncupine provisions*).

d) A *méltányos árkikötés* (*fair price clause*) az alapszabályban azt írja elő, hogy egy másik céggel való bármilyen egyesülés esetén a kisebbségben maradt részvényesek miként kalkulált áron követelhetik részvényeik megvásárlását: a piaci, de még a felvásárlási ajánlati árnál is magasabb ár és a megvásárlás kötelező volta óvatosságra inti a „cápat”.

e) Ósrégi, de felvásárlási veszély esetén is sikerrel alkalmazható eljárás a *kettős szavazati jog kikötése* (*dual class capitalization*), melynek értelmében a tőzsdei forgalomra szánt részvények egyszeres, a többi, névre szóló és alapvetően nem forgatásra szánt részvény pedig kétszeres szavazati joggal rendelkezik.⁴⁸

14. A „*méregkapszula*”⁴⁹-taktikák a következők.

a) Az ún. *flip-over* kikötések azzal a joggal ruházzák fel a felvásárolt céltársaságnak a felvásárlóval való bármilyen egyesülést ellenző — kisebbségben maradó — részvényeseit (s egyben a céltársaság részvénye többségének megszerzésével arra kötelezi a felvásárlót) hogy a kikötésben meghatározott módon kalkulált (többnyire fél-) áron vásárolhassanak a felvásárló részvényeiből.⁵⁰

b) Az ún. *flip-in* kikötések logikája rokon a flip-over kikötésével, de ebben az esetben a céltársaság köteles értéken alul eladni a részvényeit annak megakadályozása érdekében, hogy a többségi részvényes a flip-over kikötés megkerülésével hajtsa végre a fúziót.⁵¹

⁴⁸ A kikötés érdekessége, hogy a New York-i tőzsdén 1926-tól 1986-ig megtagadták az ilyen részvények jegyzését, s éppen a felvásárlási hullám készítette arra a tőzsdét, hogy — bizonyos megszorításokkal — feloldja a tilalmat. A kikötést általában a legeredményesebb védekező taktikák közé sorolják. Ld. J. Seligman, 687—688. old.

⁴⁹ Részletes elemzésüket ld. David A. Rosenzweig: *Poison Pill Rights: Toward a Two-Step Analysis of Directors' Fidelity to Their Fiduciary Duties*, 56 *George Washington Law Review* No. 2. (Jan. 1988).

⁵⁰ Ezt a kikötést már több amerikai bíróság *diszkriminatív*nak, s ennek folytán *érvénytelennek* minősítette, pl. New Jerseyben: *Amalgamated Sugar Cie v. N. L. Industries*, 644 F. Supp. 1229 (S. D. N. Y. 1986). Delawareben azonban láthatóan ezzel ellentétes felfogás triumfált: *Unocal Corp. v. Mesa Petroleum Co.*, 493 A. 2d 946, 957 f. (Del. 1985).

⁵¹ *Hauschka—Roth*: 190. old.

c) A *back-end* kikötések azt teszik lehetővé, hogy a felvásárlás esetén a kisebbségben maradt eredeti részvényesek a részvényeiket olyan adósságlevélre váltsák be, amely megfelel a céltársaság teljes vagyoneértékének.

d) A szavazati joggal kapcsolatos különféle manipulációk vagy általában *korlátozzák* a közvetlenül vagy közvetve *egy részvényes által gyakorolható szavazati jogot*, vagy olyan kikötéssel élnek, hogy felvásárlás esetén *az eredeti tulajdonosok* — általában, esetleg csak az ügyek meghatározott csoportjában — *a tulajdoni arányukat meghaladó szavazati joggal rendelkeznek*. Lényegében ugyanezt a célt szolgálják azok a kikötések is, amelyek szerint az eredeti részvényesek rendelkezésére bocsátott egyes részvények csak a céltársaság felvásárlása esetén és csak akkor lépnek hatályba, ha nem kerültek átruházásra.

15. A *felvásárlási ütközet alatt* bevethető taktikák, eszközök ugyancsak nagyon változatosak. Közvetlen *céljuk* a konc legalábbis átmeneti *elértéktelenítése*, a *vételár feltornázása*, a *felvásárló megzavarása*, illetve a „menthető mentése” stb. egyaránt lehet. Fontosabb típusai a következők.

a) A „*koronaékszerek elkótyavetyélése*” néven ismert eljárás lényege abban áll, hogy a céltársaság eladja a felvásárlást leginkább vonzó vagyontárgyait — rendszerint olyan módon, hogy ha elmúlt a vihar, azt különösebb veszteség nélkül visszakaphassa.

b) A „*felperzselt föld*” (*scorched earth*), illetve a „*harakiri*” (*corporate suicide*) végletes érzelmeket sejtető taktikája inkább felszámolja vagy totálisan kiárusítja a céget, mintsem hogy azt a felvásárló megkaparinthasa.⁵²

c) Ugyancsak népszerű taktika olyan érdekeltségek megszerzése, amelyek a céltársaságnak nem, de a felvásárlónak komoly *konzernjogi nehézségeket* okozhatnak. Ismert annak a taktikának az az altípusa is, amikor az érdekeltség megszerzésére vonatkozó megállapodás csak a fenyegető felvásárlás megtörténtével lép hatályba.

d) A támadó taktikák között is említett *végkielégítés* (*golden parachutes*) hatásos védekező fegyver is lehet, ha jól forgatják. Rendszerint

⁵² A védekezésnek ezt a legradikálisabb (*Hauschka—Roth*: 192. old.) módját viszonylag gyakran alkalmazzák, s nem csak kelet-európai vagy japán bevándorlók.

kiemelkedően magas összegű, a felvásárlás révén elérhető nyereséggel összevethető terhet jelentő végkielégítést helyeznek a vezető managereknek kilátásba, többnyire azt eredményező kikötéssel, hogy a végkielégítési igény csak felvásárlás esetén nyílik meg.⁵³

e) Az ún. „*biztonságos kikötő*” (*save harbour*) taktika alkalmazására az nyújt lehetőséget, hogy egyes szolgáltatások (pl. fuvarozás, rádió-műsorszórás) az USA-ban is szoros állami felügyelet alatt állnak, s az ilyen tevékenységet folytató cégekkel kapcsolatos tulajdoni változások hosszadalmas vizsgálatokkal járó állami engedélyezést igényelnek. Ilyen cégekben tulajdoni részesedés szerzésének kezdeményezése hosszú időre kizárhatja a céltársaságot a felvásárlási piacról.

f) A „*fehér lovag*” (*white knight*) egy olyan cég, akit a céltársaság *alternatív felvásárlási ajánlattételére* veszt rá abban bízva, hogy annak feltételei mind a részvényesek, mind a vezető managerek számára kedvezőbbek lesznek. Noha ez a titka rendszerint az utolsó mentsvár, szépen szaporodnak azok az általában bizalmas, egyre gyakrabban azonban publikus „fehér lovag”-megállapodások, amelyek részesei — ebben is hűek maradván Arthur királyhoz és az ő kerekasztalához — kölcsönös véd- és dacsövetséget kötnek.⁵⁴

g) Szinte végtelen variációs lehetőséget nyújtanak a felvásárlás esetére köthető egyéb ún. „*lock ups*”-, illetve „*poison debt*”-megállapodások, amelyek révén a céltársaság — annak érdekében, hogy a jogalap ne legyen vitatható, rendszerint értékpapír formájában — súlyos *adósságokba* *sodorható*. Meglehetősen kockázatos művelet: a felvásárlás kivédése nem szükségképpen jár együtt a csőd elkerülésével.

h) Az egyik leglátványosabb, ha nem is a leghatásosabb védekezési

⁵³ A *golden parachutes*, ha előzetesen beépítik a vezető managerekkel kötött munkaszerződésbe, hatásosan oldhatja fel a céltársaság részvényeseinek és a vezető managereknek az érdekelletét, ami abban áll, hogy amíg a részvényesek szinte kivétel nélkül nyernek a felvásárláson, addig a managerek többnyire veszítenek, mégpedig az állásukat. Ezzel magyarázható, hogy a *Fortune* 1000-es listáján szereplő cégek közel fele már 1983-ban ezzel a módszerrel élt.

⁵⁴ Az utóbbi hónapok legnagyobb port felverő esetében Hollandia négy óriása (Philips stb.) kötött ilyen egyezményt. *International Management*, December, 1988.

eszköz az *ellentámadás*: a céltársaság ajánlatot tesz a felvásárló felvásárlására („pac man”).

i) A „fehér lovag” taktika kiterjesztéseként fogható fel az az eljárás, amikor a céltársaság többeknek felkínálkozik, s az így szitott, a formális versenytárgyalás garanciáit nélkülöző versengés útján olyan magasra igyekszik feltornáztatni az árát, hogy ellehetetlenüljön a felvásárlás, vagy ha mégis sikerül, azzal a céltársaság részvényesei járjanak jól.

16. A *taktikák harmadik csoportja* nem kifejezetten támadó vagy védekező jellegű, hanem olyan, amelyik a konkrét körülményektől függően támadásra és védekezésre egyaránt szolgál, vagy felvásárlási pánik keltése útján kíván nyereséget realizálni.

a) A *greenmail*, más néven „búcsúcsók” (*goodbye kiss*)⁵⁵ általában a gyors nyereségre történő törekvő felvásárlók, az ún. *raiders* módszere. A lényeg abban áll, hogy az egy magasabb, de a felvásárláshoz szükséges mértéket el nem érő részvénytárgyalás szerző raider a tőzsdeinél jóval magasabb áron, azzal a fenyegetéssel kínál fel azt a — rendszerint nagy — céltársaságnak, hogy ajánlata elutasítása esetén felvásárolja a céget.⁵⁶ Tipikus zsarolás, ráadásul a céltársaság igen ritkán képes egyértelműen eldönteni, hogy a fenyegetés reális vagy blöff csupán. Kialakult már olyan változata is, amikor a raider egyáltalán nem vesz a részvényekből, megfelelő díjazás ellenében éppen az attól való tartózkodásra vállal kötelezettséget. Az ilyen ügyleteken elért hatalmas nyereségek bizonyára kárpótolják a raidereket rossz hírükért.⁵⁷

b) A felvásárlás alkalmat kínált egy újabb, egyelőre csak az USA-ban gyakorolt arbitráris üzletág kifejlődésére (*takeover risk arbitrage*). A felvásárlás híre nyomán erre specializálódott befektető, illetve investment management cégek annak reményében vásárolnak a céltársaság részvényei-

ből, hogy azt majd felárral értékesíthetik a felvásárlók. Erre, védekezés-ként, a céltársaság is ösztönözheti az ilyen cégeket, de az is előfordul, hogy a megszerzett részvénytömeg birtokában — közvetlenül vagy közvetve — maga az arbitráris cég lép felvásárlóként.

c) Ha — akár hitelből, akár saját erejükből — a *céltársaság vezető menagerei* vásárolják fel a céget (*leveraged Buy-Outs, Management Buy-Outs*), az általában támadásként értékelhető, de nem ritkán a külső felvásárlás elleni védekezés szolgáltatja rá az okot. Az mindenesetre nem kétséges, hogy éppen a vezető menagerek vannak leginkább abban a helyzetben, hogy reálisan értékeljék a cég piaci (tőzsdei) és valódi értéke közötti diszkrepanciát, de éppen ebből a kivételes helyzetükből adódik, hogy az ilyen ügyekben viszonylag gyakran merül fel az *insider trading* büntetőjogi is releváns vádjá.⁵⁸

V.

17. Mint említettük, a felvásárlások *mikro- és makrogazdasági megítélése* távolról sem egyértelmű, s ennek megfelelően sem arra nézve, hogy az *államnak* szabad folyást kell-e engednie ennek a jelenségnek, sem pedig a tekintetben, hogy ha nem, akkor milyen érdekeket és milyen módszerekkel kell védenie, nincsen egységesnek mondható irodalmi álláspont. Ehhez képest legalábbis meglepő, hogy a *tagállamok többsége rendelkezik a felvásárlást szabályozó törvénnyel*, s hogy ezek kivétel nélkül *korlátozzák, nehezítik, költségesebbé, gazdaságilag kevésbé kihatásúvá teszik a felvásárlásokat*.

Az *ellentámadás* nem magyarázható kizárólag azzal, hogy mind a támadás, mind a védekezés eszközei gyakran visszatetszőek, bár annyiban helytállóknak tűnik ez az érv, hogy a törvények valamennyi érdekelt érdekét szolgálják, amikor így vagy úgy elejét akarják vetni a küzdelmek eldurvulásának. Meggyőzőbb, s az amerikai politikai szociológiai irodalom által kimutatott törvényszerűség által alátámasztható érv, hogy az

érdekekben leginkább támadott csoport, a vezető menagereké erős és koncentrált lobbyszervezettel rendelkezik, amely, ha a többi érdekelt diffúz és szervezetlen, viszonylag könnyen érvényesítheti érdekeit. (Gyakran könnyebb és anonímabb a kívánt célt törvényhozási úton elérni, mint a céltársaság alapszabályának megfelelő módosítását a közgyűléssel elfogadtatni.) A részvényesek ugyanis, mint bemutattuk, általában nem ellenérdekeltek a felvásárlásban, a potenciális felvásárlók számára is kedvezőbb kalkulálható szabályokkal számolni, mint jól leplezett időzített bombák sokaságával.⁶⁰

18. A felvásárlást szabályozó törvények két, egyértelműen elhatárolható „generációra” különíthetők el. Az első generációhoz tartozó törvények közös jellemzője, hogy fő vonalaikban a *Williams Act* elvét követő, de azt meghaladó szabályozást alkotnak. E törvények — sorsában is — tipikus példája *Illionis állam törvénye*,⁶¹ amit — több-kevesebb eltéréssel — viszonylag rövid időn belül 36 szövetségi állam vett át. A törvény, melynek hatálya túlterjedt az állam joga szerinti társaságokon,⁶² előírta, hogy

a) a felvásárlási ajánlat megtétele előtt legalább 20 nappal annak szándékát nyilvánosan be kell jelenteni;

b) a felvásárló a megfelelő állami szervek előtt számot adjon terveiről (ami tovább késlelteti az üzletet), végül, hogy

c) a *Secretary of State* ellenőrizze a felvásárlási ajánlat tisztességes, megfelelő (*fair*) voltát, s ennek eredményétől függően megakadályozhassa azt.⁶³

A törvényt a Legfelső Bíróság — mint az Alkotmány *commerce clause*-ba ütközőt — az *Edgar v. MITE Corp.* ügyben 1982-ben *alkotmányellenesnek* nyilvánította,⁶⁴ melynek kö-

⁵⁵ I. R. Macey—F. S. McChesney: 13. old.

⁵⁶ Booth: 1662—1663. old., Ronald J. Gilson: Drafting an Effective Greenmail Prohibition. 88 Columbia Law Review, No. 2. (March 1988).

⁵⁷ Amerikai adatok szerint egyedül 1984-ben kb. 3,5 milliárd US dollárt fizettek ki raidereknek, s ez az összeg mintegy 600 millióval haladta meg a vásárolt részvények piaci értékét. A raiderek rossz híre szolgál magyarázatul arra, hogy — a 18. lábjegyzetben idézett precedens szerint — velük szemben durvább védekezési eljárások is bevezethetők.

⁵⁸ Jeanne M. Hauch: Insider Trading by Intermediaries: A Contract Remedy for Acquirers' Increased Costs of Takeovers 97 The Yale Law Journal, No. 1. (1987).

⁵⁹ Ld. különösen R. Romano tanulmányát és az általa idézett irodalmat.

⁶⁰ R. Romano: i. m. 138—145. old. A szerző behatóan elemzi Connecticut példáján a döntéshozatal gazdasági, jogi és politikai tényezőit, összefüggéseit: 120—141. old.

⁶¹ Illionis Business Takeover Act (1978).

⁶² A törvényt akkor kellett alkalmazni, ha a) a részvényesek legalább 10%-ának az államban van a lakó- vagy székhelye, vagy b) a felsorolt feltételek közül legalább kettő egyidejűleg fennáll: ba) a céltársaság székhelye az államban van, bb) a céltársaságra az állam társasági joga az irányadó, vagy bc) az alaptőke legalább 10%-ának tulajdonosa illionisi illetőségű.

⁶³ §§ 4 (E), 7 (E).

⁶⁴ 457 U. S. 624 (1982).

vetkeztében az államok rövid időn belül új, második generációs törvényekkel váltották fel szabályaikat. Ezek azonban, azon túl, hogy kínosan ügyelnek arra, hogy az Alkotmány keretein belül maradjanak, abban is eltérnek elődjeiktől, hogy több irányban keresik a megoldást.⁶⁵

19. Az időben is *első* modell, amelyet *Ohio* állam alakított ki, az *irányítási jogok megszerzését* köti a többi részvényes többségének a *hozzájárulásához*. Az „irányítási jogok megszerzésén” a törvény két esetet ért: a részvények legalább 20%-ának, vagy egyébként annyi részvény megszerzését, melynek révén a felvásárló által gyakorolható szavazati jog lényegesen megnő. Erről akkor van szó, ha a szavazati ereje túllépi az 1/3, illetve 1/2 határokat.⁶⁶

A *második*, *Maryland* állam által kialakított modell az egyik közismert „cápariasztót”, az ún. *méltányos árkioldást* emelte törvényerőre, elsősorban az ún. *front-load* és a *two-tier* felvásárlás ellen nyújt a következők szerint védelmet. A részvények legalább 10%-ával rendelkező céggel vagy személyel csak abban az esetben hozható létre ún. *business combination*, azaz valamilyen össze- vagy beolvadás, ha ahhoz az összes részvényes legalább 80%-a, továbbá a nem érintett részvényesek legalább 2/3-a hozzájárult, *avagy* az alábbi feltételek valamelyike teljesült:

— az igazgatóság összetétele nem változik a felvásárlás előttihez képest, vagy

— a felvásárló vállalja, hogy az összes felajánlott — többi — részvényt méltányos áron megvásárolja, amely nem lehet kevesebb, mint az általa a felvásárlás keretében kifizett árak legmagasabbika, vagy — ha az a magasabb — a *business combination* időpontjában irányadó piaci ár.⁶⁷

A modell előnye, hogy hatásosan akadályozza meg a *two-tier* offereknek a részvényesek egyenlő kezelését sértő második fázisát, de ez az előnye adott körülmények között súlyos visszaélések lehetőségét is megteremti.⁶⁸

⁶⁵ A leírások — tekintettel a rendelkezésre álló terjedeleme szükségességére és a szabályok bonyolult voltára — csak az alapvető jellemzők rögzítését célozzák, számos — a gyakorlatban fontos — részlet említését mellőzni vagyunk kénytelenek.

⁶⁶ Ohio Rev. Code Ann. § 1701.01 (2), § 1701.83.1.

⁶⁷ Maryland Corporations and Associations Code Ann. §§ 3-601 to -602 (1985 and Supp. 1986).

⁶⁸ A Schreiber v. Burlington Northern,

A *harmadik* modellt *Pennsylvania* állam alakította ki. Ez arra kötelezi a részvényeseket legalább 30%-át megszerző felvásárlót, hogy — az érdekeltek követelésére — *készpénzben fizesse ki* a többi részvényesnek a cég rájuk eső értékét.⁶⁹

A *negyedik* modellt nem *Delaware* állam dolgozta ki,⁷⁰ de a 12. pontban vázoltak következtében az a legnagyobb jelentőségű. A törvény a *business combination végrehajtásának megnehezítésével* fejt ki szabályozó hatást (ennek fogalma e modell keretében a lehető legtágabb: magában foglalja a céltársaság részleges vagy teljes elidegenítését, lekötését, a rendelkezési jogok teljes vagy részleges átruházását stb. is). Ha ugyanis a felvásárló megszerzi a céltársaság részvényeinek legalább 20%-át, ettől számított öt éven belül tilos bármiféle *business combination*ot végeznie, ami általában is, de különösen azokban az esetekben fosztja meg a felvásárlást a vonzerejétől, amikor azt nem kis részben a céltársaság vagyonából óhajtnák finanszírozni.⁷¹

Minnesota állam törvénye — az *ötödik* modell — lényegében a *Williams Act* által taposott ösvényen halad, s csak annyi eltérést mutat, hogy a *Williams Act* által kijelölt határidőn belül az állam kereskedelmi felügyelője (*Minnesota Commissioner of Commerce*) a felvásárlót nyilvános eljárás ellenében *meghallgatja*. A törvény alkalmazásának feltétele, hogy a céltársaság részvényeseinek legalább 20%-a az állam lakosa legyen. A meghallgatás nem elsősorban a részvényesek, hanem a közvélemény, a „gazdaságirányító” szervek informálását szolgálja, ugyanis nyilvánvaló, hogy a felvásárlás révén elért többletnyereség és társadalmi kiadás, veszteség (pl. munkanélküliség) gyakran nem ugyanott realizálódik.⁷² A szabály tehát főként mint *sajátos társadalmi nyomást* gyakorló eszköz méltó a figyelemre.

Inc., 472 U. S. 1 (1985) ügyben néhány részvényes, kihasználva, hogy elenyésző kisebbségük is képes meggátolni a felvásárlót céljai megvalósításában, tetemes felárat követelt.

⁶⁹ Pennsylvania Stat. Ann. tit. 15, § 1910. (Purdon Supp. 1986).

⁷⁰ A modell csak apróbb részletekben tér el New York és New Jersey megfelelő szabályaitól. New York Bus. Corp. Law § 912 (McKinney 1986); New Jersey Stat. Ann. § 14A:10A (West Supp. 1987), as amended by 1988. New Jersey Laws 380.

⁷¹ Booth: 1675—1676. old.

⁷² Booth: 1672—1673. old.

VI.

20. A felvásárlási üzletág már évekkel ezelőtt *átkelt* az Atlanti- és a Csendes-óceánon, és — ahogy az olajárrobbanás sem állt meg Hegyeshalomnál és Záhonynál, úgy — ebben az esetben sincs okunk feltételezni, hogy a társasági cégformák általánossá válása, a hazai magántőke és a külföldi működőtőke (passzív és aktív internalizálódást eredményező) bekapcsolódása korábban nem leszünk magunk is rövidesen résztvevői *felvásárlási ütközeteknek*.

Moritz Röttinger

Számítógépi programok jogi védelme Ausztriában

1. Előszó

A számítógépi programok oltalmának kérdése több mint húsz esztendeje foglalkoztatja az osztrák szakköröket. Az e vonatkozásban felmerülő problémák megoldására elsősorban a jog három szektora jöhet számításba: a szabaddalmi jog, a szerzői jog, valamint a versenyjog. Ezek az alapvetően figyelembe jövő jogi szektorokon felül szóba jöhet még a védjegyjog, valamint a külön jogszabállyal biztosított (*sui generis*) oltalom is, egyesek ezek alkalmazását is javasolták. Az utóbbi három év bírói gyakorlatának tapasztalatai alapján azonban azt kell mondani, hogy reális esélyei csak a szerzői jogi vagy a versenyjogi oltalomnak vannak. Kifejezetten a számítógépi programokra vonatkozó jogi szabályozás Ausztriában nincs.

2. Szabaddalmi jog

Az 1973-ban elfogadott Európai Szabaddalmi Egyezmény 52. cikk (2) bekezdése c. pontjához hasonlóan az osztrák szabaddalmi törvény 1984. évi módosított szövege¹ szerint „az adatfeldolgozó berendezésekre készült programok mint „ilyenek”, a törvény 1. § (2) bekezdés 3. pontja szerint ki vannak zárva a szabaddalmi oltalomból. E jogszabályi rendelkezések következtében a számítógépi programok szabaddalmi

Moritz Röttinger, Wien, az „Informatik und Recht” (Frankfurt a. M.) és az „International Computer Law Adwiser” (Los Angeles) folyóiratok szerkesztő bizottságának tagja.

¹ Bundesgesetzblatt, 1984. 234. old.

oltalmának lehetősége erősen korlátozott. A korlátokat a törvény a „mint ilyenek” kifejezéssel vonja meg.

Az Osztrák Szabadalmi Hivatalnak eddig három esetben kellett a számítógépi programok szabadalmazhatósága tekintetében állást foglalnia. Egy 1967. december 12-én hozott határozatában a Szabadalmi Hivatal Fellebbezési Tanácsa a „Kamatszámítási program”² ügyben azt mondta, hogy ha még az olyan alkotótevékenység esetén, mint amilyent például egy matematikus fejt ki, nevezetesen amikor egy bonyolult folyamatot első ízben ragad meg matematikailag és úgy teszi azt kiszámíthatóvá, sincs helye szabadalmi oltalomnak, akkor magának a számítási programnak az előállítására különösképpen nem biztosítható szabadalmi oltalom, hiszen ez esetben pusztán csak az adott számítási eljárás legcélszerűbb felbonthatásáról van szó, annak érdekében, hogy azt a gép számára érthetővé tegyék, amely utóbbi csak a kettes számrendszerben tud összeadni, ill. kivonni. A programozókat éppen ilyen feladatok ellátására képezik ki, miért is, úgy mond, azt kellene feltételezni, hogy a megfelelően képzett munkaerő képes arra, hogy megtalálja a legrövidebb és legösszeérthetőbb megoldást. Ugyanezt kellene azoktól a szakemberektől is elvárni, akik szerszámgépek vezérlését programozzák. Ez utóbbiak teljesítményét hasonlóképpen nem lehetne oltalom alá helyezni, akárcsak egy új könyvelési módszert, vagy új reklámozási ötleteket. A szabadalmazhatóság előfeltétele ezen okfejtés szerint ugyanis találmány fennforgása, nevezetesen a természeti erők alkotó hasznosítása. Egy adatfeldolgozó gép vezérlése, program révén, természeti erők igénybevételével történik ugyan, azonban a program előállítását magát itt tisztán szellemi teljesítményként kell az előbbiek értelmében értékelni, „amelyet szükségszerűen a gépnek kell kifejtenie”. A számítógépi programok ez okból nem képezhetnek szabadalmazható találmányt.

Ugyancsak ilyen elutasító szellemben hozott határozatot az Osztrák Szabadalmi Hivatal Megsemmisítési Tanácsa 1968. március 28-án a „Lineáris programozó berendezés” tárgyú ügyben,³ és semmisnek nyilvánított egy

meglévő angol szabadalmat. A határozat szerint a számítógépi eljárás kidolgozása szellemi alkotótevékenységet képez ugyan, mindazonáltal ilyen eljárással a természeti erőket a külvilág anyagi javaira való ráhatással nem tezik emberi szükségletek kielégítésére közvetlenül alkalmassá. „A számítógépi eljárás sokkal inkább a szellemi alkotások területére tartozik, s annak nincs műszaki jellege. Ezért a számítási eljárás a szabadalmi törvény szellemében nem képezi találmány tárgyát és ezért szabadalmi oltalom tárgya sem lehet. A számítási eljárásnak olyan programmá való átalakítása, amely a számítógép vezérlésére alkalmas, a programozó kötelező szakmai tudása körébe tartozik és nem vet fel olyan problémákat, amelyek megoldása feltalálói teljesítményt igényelne... Ha több megoldás ismert, akkor a mindenkori legkedvezőbb megoldás kiválasztása, akármelyik műszaki területéről legyen is szó, a szakértő tudása körében mozgó kérdésként értékelendő... De még ha optimálisan is használják ki a berendezéseket, akkor sem lehet a szabadalmi törvény által értelmezett találmányról beszélni, mivel a javasolt eljárás sem új berendezést, sem a szakember számára nem várt, meglepő, új hatást nem eredményez. Minthogy a programozó a rendelkezésre álló berendezés valamennyi tulajdonságát ismeri, amely berendezéshez a programot ő készíti, minden esetben előre láthatja bizonyos intézkedések hatását, következményeit.” E körülményekre tekintettel nincs meg a törvény által megkívánt találmányi színvonal sem.

A Szabadalmi Hivatal Fellebbezési Tanácsa az „Algoritmus” ügyben 1970. október 29-én hozott határozatában⁴ egyértelműen megállapította, hogy számítási szabályok, mint tudományos tanok és elvek szabadalmi oltalomra nem tarthatnak igényt. Számítógépi programok szabadalmazása kizárt, mivel a program kidolgozásánál — beleértve az alapul szolgáló eljárást (algoritmust) — szükséges alkotói tevékenység csak matematikai, vagyis szellemi, nem pedig műszaki vonatkozású. Egy számítási szabálynak a megfelelő számítógépi programba történő átvitele programozói rutinfeladat, amely nem igényel feltalálói szellemi tevékenységet. A hivatkozott jogszabályi rendelkezés, valamint a bemutatott jogesetek

alapján felvetődik a kérdés: egyáltalán van-e és ha igen, akkor milyen mértékben van lehetőség a számítógépi programok szabadalmi oltalmára? A válasz az, hogy erre legfeljebb közvetett lehetőség van, például a számítógépi program által vezérelt termelési eljárás esetén. Új műszaki berendezések vagy eljárások ugyanis alapvetően szabadalmazhatók. Ha egy ilyen berendezésnél vagy eljárásnál szoftvert alkalmaznak, akkor a szabadalmazott eljárás keretében közvetve a program is oltalmat élvezhet. Másrészt az a körülmény, hogy a műszaki eljárást számítógépi program segítségével realizálják, nem zárja ki automatikusan a műszaki eljárás szabadalmazhatóságát.

A számítógépi programok szabadalmi oltalma vonatkozásában Ausztria számára is támpontul szolgálhatnak az Európai Szabadalmi Hivatal által számítógépekkel kapcsolatos találmányokról 1985. március 6-án kiadott irányelvek.⁵ Ezek szerint az olyan megoldások szabadalmazhatók, amelyek hozzájárulnak a technika állásának fejlesztéséhez, vagy — ha csak egy már ismert számítógép belső működését érintik — műszaki hatással járnak.

E vonatkozásban a német jogban kialakított alapelvek⁶ véleményem szerint Ausztriában is lényegében alkalmazhatók volnának. Nevezetesen:

a) Számítógépi programok csak akkor szabadalmazhatók „ha azok vagy egy adatfeldolgozó berendezés új és találmányi jellegű felépítését teszik szükségessé és arra vonatkozó kitanítást tartalmaznak, vagy ha az ilyen berendezés új, eddig nem használatos és nem is kézenfekvő módon való felhasználására vonatkozó új ismeretet közvetítenek”.⁷

b) Az olyan eljárás, amely nagyrészt tisztán szervezési terv, és így csupán az emberi szellemnek szóló utasítás, éppen úgy nem rendelkezik mű-

² „Zinszahlen Rechenprogramm”. Patentblatt, 1968. 39. old. = GRUR Int. 1968. 211. old.

³ „Lineare Programmierinrichtung”. Patenblatt, 1968. 187. old. = GRUR Int. 1968. 381. old.

⁴ „Algorithmus”. Patentblatt, 1971. 15. old. = GRUR Int. 1971. 337. old. = 2. IIC 206. 1971.

⁵ Amtsblatt Europäisches Patentamt, 1985. 173. old.: vö. még Gall: Computerprogramme und Patentschutz, Mitteilungen der deutschen Patentanwälte. 1985. 181. old.: V. Hellfeld: Der Schutz von Computerprogrammen enthaltenden Erfindungen durch das europäische und das Deutsche Patentamt — eine Konfrontation. GRUR. 1985. 1025. old.

⁶ Vö. Kindermann: Zur Lehre von der technischen Erfindung. GRUR. 1979. 443. és 501. old.: Benkard, Patentgesetz 1980. 1. §, 104. RZ.

⁷ Kolle: Beantwortung der Fragen zum Schutz von Computerprogrammen, AIPPI Annuaire 1984/III. 160. old.

szaki tartalommal, mint a szervezési és számítási szabályok, vagy az algoritmus. Ezen az sem változtat, hogy ha az ilyen szabályok alkalmazásánál műszaki eszközöket használnak. A műszaki berendezés célszerű felhasználásához készített használati utasítás azonban lehet műszaki természetű, továbbá egy matematikai szabálynak a leírásban történő közlése sem zárja ki a szabadalmazást, ha az pusztán a találmány tárgyát ismerteti, maga a matematikai szabály azonban ki van zárva a szabadalmi oltalomból.

c) A program minden esetben ki van zárva a szabadalmi oltalomból, ha az csupán egy felépítésében és konstrukciójában ismert adatfeldolgozó berendezés rendeltetésszerű alkalmazását szolgálja.

d) A szabadalmazásra csak akkor van mód, ha a találmányi újdonság technikai jellemzőire vonatkozik, akkor azonban nem, ha a bejelentett találmány csak az algoritmusra korlátozódik.

e) A szabadalmi törvényt nem lehet olyan kiterjesztően értelmezni, hogy az az egyébként nem oltalmazható szellemi alkotások védelmére is felhasználható legyen.

f) A műszaki műveletekről szóló szabálynak olyan kitanítást kell tartalmaznia, amely alkalmas arra, hogy bizonyos műszaki eszközökkel egy műszaki feladat megoldására szolgáló műszaki eredményt lehessen elérni, mint okozatilag látható eredmény, kézben tartható természeti erők alkalmazásából direkt módon következik, miközben az ilyen természeti erőkhöz csak olyanokat lehet számítani, amelyek az emberi megismerési tevékenységen kívül állnak, ugyanakkor azonban az ember általa uralja azokat.

g) Az olyan kitanítás, amely alapvetően bizonyos jelentéstartalmak kiválasztásának, tagolásának vagy hozzárendelésének szabályában merül ki, akkor sem műszaki jellegű, ha e szabály alkalmazása célszerűen, vagy akár kizárólag műszaki eszközök felhasználásával történik, valamint ha e szabály alkalmazása olyan eredményekben jut kifejezésre, amelyeket műszaki területen használnak fel.

h) A természeténél fogva nem műszaki jellegű találmányi megoldás, az alkalmazás területeinek műszaki jellege vagy műszaki értékesítése révén sem válik műszakivá, minthogy az alkalmazási eredmények önmagukban nem részei a találmányi probléma megoldásának.

i) A kitanítás szabadalmazhatóság-

ához lényeges annak műszaki jellege, nem lényeges azonban annak nyelvi tálalása.

j) A kitanítás nem műszaki része, azaz főleg az algoritmus nem járul hozzá az új ismeret újdonságához és a találmányi jellegű tartalomhoz.

3. Védjegyjog

A védjegyjog mint oltalmi forma legfeljebb kiegészítésként jöhet számításba.⁸ Védjegyjogi oltalmat a számítógépi program maga soha nem élvezhet, hanem csupán a reklámozás, amely a szoftver forgalmazását stb. célozza. Védjegyjogi eszközök alkalmazása a gyakorlatban akkor bizonyulhat hasznosnak, ha a programot vagy dokumentációt jogellenesen sokszorosították, annak eredetije védjeggyel volt ellátva, s az utánzó a kópiára a védjegyet is átmásolta.

4. Szerződés

A kötelmi jognak az adott téma vonatkozásában elsősorban megelőző jellege van, amely kiegészíti az egyéb oltalmi formákat. A szerződés persze csak a felek egymás közötti viszonylatában fejt ki hatást, harmadik személyek irányában azonban nem. Mint általános és átfogó oltalmi eszköz ezért a szoftver vonatkozásában a kötelmi jog nem alkalmazható, konkrét esetben ezzel szemben komoly jelentősége lehet. Nem lehet ugyanis kellőképpen hangsúlyozni, hogy milyen jelentős gazdasági károk bekövetkezését lehet jól átgondolt szerződésekkel kizárni. Ehelyütt sajnos nincs mód arra, hogy a szoftverszerződések egyes fajtáira és az ezekben szabályozandó kérdésekre részleteiben is kitérjünk.

5. Büntetőjog

Adott esetben büntetőjogilag szankcionálható cselekmények lehetnek például a computermanipuláció, a computerkémkedés, a szoftverlopás, a computerszabotázás, valamint az „időlopás”.⁹ Az Osztrák Legfelsőbb Bíróság 1984. december 19-i ítéletében¹⁰ foglalkozott egy mágnesszalag mint íráské-

ill. okirat minősítésével és 1986. február 12-én kelt ítéletével¹¹ megállapította, hogy a számítógépi program törlése a dologrongálás tényállását valósította meg.

Az osztrák büntető törvénykönyv 1987. november 25-i módosításával¹² néhány új számítógépi tényállás büntetősége vált lehetővé.

Így például büntettet követ el „aki másnak azáltal okoz kárt, hogy számítógépi módszerrel kidolgozott, közölt és átadott adatokat, amelyek felett ő maga egyáltalán vagy ő egyedül nem jogosult rendelkezni, megváltoztat, töröl vagy egyébként használhatatlanná tesz vagy eltüntet” (Btk. 126. §, „adatkárosítás”), vagy aki „szándékosan, annak érdekében, hogy magának vagy másnak jogtalan vagyoni előnyt szerezzen, mást úgy károsít, hogy a számítógépi adatfeldolgozást a program kialakításával, adatok bevitelével, megváltoztatásával, törlésével, vagy a program futtatására való más ráhatással befolyásolja” (Btk. 148. §, „adattfeldolgozással kapcsolatos csalárd visszaélés”), továbbá „aki jogellenesen és szándékosan úgy okoz kárt, hogy számítógéppel feldolgozott adatokat megszerz” (adatok védelméről szóló törvény 49. §, „jogellenes beavatkozás az adatforgalomba”).

A jogszabályelőkészítő munka során szankcionálásra javasolt új büntetőjogi tényállásokat, mint az „időlopás”, a „számítógépi berendezés jogosulatlan használata”, a „tárolt adatak kikémlelése”, az „adathamisítás”, valamint az „adatok törlése” cselekményeket a jogszabályalkotó a törvénybe nem vette fel.¹³

Feltéve, hogy a szoftver szerzői jogi oltalmat élvez,¹⁴ a szerzői jogi törvény büntető rendelkezései is alkalmazandók. Versenyjogilag büntethető tényállásként említhetők a megvesztegetés (osztrák Tvt. 10. §), a titoksértés, vala-

¹⁰ Österreichische Juristenzeitung, 1985. 659. old.

¹¹ Medien und Recht, 1986. 3. sz. 25. old. *Schmölzer* kommentárja.

¹² Bundesgesetzblatt, 1987. 605. old.

¹³ Az új tényállások vonatkozásában vö. *Schmölzer*, Das neue Computerstrafrecht (Strafrechtsänderungsgesetz 1987). EDV und Recht 1988. 1. sz. 20. old.; a jogszabályelőkészítés vonatkozásában vö. *Fuchs*: Zum Entwurf von Strafbestimmungen gegen die Computerkriminalität. Recht der Wirtschaft, 1985. 330. old.; *Schmölzer*, Computerkriminalität und ihre Bekämpfung. EDV und Recht, 1986. 4. sz. 28. old.; Bundesministerium für Justiz (kiadó), Strafrechtsreform, 1986. Schriftenreihe des BJM, 31. kötet.

¹⁴ Vö. 6. pont.

⁸ Többek között *Röttinger*: Rechtschutz von Computerprogrammen — Die Diskussion in der BRD, in Österreich und der Schweiz in den vergangenen 20 Jahren. Informatik und Recht, 1986. 293. old.; 1987. 93. és 139. old. különösen 147. old. az ott hivatkozott forrásokkal.

⁹ Vö. *Jaburek* és *Schmölzer*: Computerkriminalität. Wien 1985.

mint az erre való rábírás (Tvt. 11. §), valamint a jellegzetes külső utánzása (Tvt. 12. §).

6. Szerzői jog

6.1. A mű fogalma

Annak a kérdésnek eldöntéséhez, hogy a szoftver mennyiben élvezhet szerzői jogi oltalmat, azt kell vizsgálni, hogy a szoftver megfelel-e a szerzői jog által meghatározott mű fogalmának. Az osztrák szerzői jogi törvény 1. § (1) bekezdése értelmében a szerzői jog szempontjából műnek tekintendő „az irodalom, a zene, a képzőművészet és a filmművészet körébe tartozó sajátos szellemi alkotás”. Ez azt jelenti, hogy a szerzői jogi oltalom feltétele, hogy a szellemi alkotótevékenység eredménye tárgyasult formában jelentkezzék és válják felismerhetővé.¹⁵ Ugyanakkor „a szerző személyiségének, a mű egy szeri jellegének, az alkotás eredményében úgy kell kifejezésre jutnia, hogy az magán viselje az egyszerűség bélyegét, továbbá, hogy az a szerző személyéhez kötődjék”.¹⁶ A szerzői jogi oltalom alatt álló műnek más hasonló alkotásoktól személyi jegyeiben kell különböznie, annak egyéni jellegét tekintve kell eltérnie a mindennapitól, továbbá szellemi alkotás eredményét kell megtestesítenie. A fantázia terméke kell legyen, amilyen átlagember nem hozhat létre, nevezetesen olyan személy nem, akinek nincs különös fantáziája és sajátos alkotókészsége. A mű színvonalával szemben támasztott követelmények vonatkozásában a művészi, tudományos, vagy esztétikai érték ugyanúgy nem játszik szerepet, mint az a cél sem, amelynek érdekében a művet létrehozták.

6.2. Szoftver és szerzői jog

A mű egyéni, sajátos jellege alapvetően csak akkor tekinthető meglévőnek, ha a programalkotás különféle lehetőségei adottak. A program készítőjének alkotókészsége és egyénisége dönti el, különösen terjedelmes programok esetében, hogy az egyes problémákat milyen különféle módokon oldja meg, valamint hogy a program célserű és racionális felépítését biztosítsa. Így a program alkotója a minden esetben adott, többféle, egymással ellentétes

szempont súlyozásával (mint például az, hogy a program futási ideje rövid legyen, a tárkapacitást optimálisan kihasználja, ugyanakkor viszont jól áttekinthető és világos legyen) a jelentős számú variáció közül, amelyek kellő mozgásteret biztosítanak, egyéni alkotótevékenységének eredményeként választja ki az általa legmegfelelőbbnek tartott megoldást.

Ezeket a szempontokat fejti ki a Bécsi Kereskedelmi Bíróság 1985. július 31-én, „Fogorvosi program” tárgyában hozott ítéletében,¹⁷ amelyben elismeri a program szerzői jogi oltalomképességét, továbbá azt mondja, hogy „ha nem csak egy megoldási lehetőség van, a számítógépi program mindig egyéni, egyedi szellemi alkotás”. A magam részéről ezt a megállapítást túl kategorikusnak tartom, az véleményem szerint szűkítendő lenne. A Bécsi Fellebbezési Bíróság 1986. augusztus 8-án a „Commodore-diszkrét operációs rendszer” tárgyában hozott ítéletében¹⁸ azt mondja, hogy a számítógépi program akkor élvez szerzői jogi oltalmat „ha a kitűzött feladat többféleképpen oldható meg és a programozónak kellő mozgásteret van ahhoz, hogy egyéni jellemzőket vigyen be a programalkotás folyamatába. Ez egyrészt komplex programoknál feltételezhető, másrészt pedig akkor, ha a műben a programalkotáshoz szükséges tapasztalatok, szakmai jártasság és szakmai ismeretek az átlagostól eltérő magas szinten mozognak. Az is mérvadó, hogy az adott esetben egy új program megalkotásáról van-e szó, vagy, hogy a programozó már meglévő programépítő elemeket tudott-e felhasználni”.

A sajátosság és egyéniség (a program sajátos és egyéni volta) a bemutatott tartalom gondolatformálásában és gondolatösszevésében, és/vagy a bemutatott anyag gyűjtésének, beosztásának és elrendezésének különösen szellemes formájában és módjában tükröződik és fejeződik ki,¹⁹ amint azt az NSZK ítélezési gyakorlata is megállapította. A számítógépi program terjedelme a szerzői jogi oltalom lehetőségének elbírálásánál nem játszik szerepet. Ezért nem lehet a program pusztán külső méretéből

(annak hosszúsága, a sorok száma) kiindulni, hanem annak tartalmi terjedelmét kell figyelembe venni.²⁰ A program terjedelme ugyanakkor az egyedi jelleg értékeléséül szolgáló egyik szempontot képezheti.²¹ A számítógépi program egyedi jellegének megítéléséhez további támogatást jelenthet a programozó számára rendelkezésre álló variációs lehetőségek száma, amint arra az osztrák bírói gyakorlat — ellentétben az NSZK elutasító bírói gyakorlatával²² — utal is. Még ezen is túlmegy az a svájci nézet, amely a statisztikai egyszerűséget tekinti olyan ismérvnek, amely a mű egyéni jellegét igazolja.²³ Közel áll e svájci nézethez az a francia ítélezési gyakorlat, amely szerint az a körülmény, hogy az adott művet első ízben hozták létre, legalábbis a mű eredetisége mellett szóló támpontot képez.²⁴ Magam is azon a véleményen vagyok, hogy a statisztikai egyszerűség a mű individuális jellegének elbírálásánál figyelemre méltó támpontot kell, hogy képezzen.²⁵

Annak az elvnek az alapján, hogy ami az anyagból szükségszerűen következik, az nem vezethető vissza egyéni, alkotó szellemi tevékenységre,²⁶ a szükséges variációs lehetőségek megállapítása során legalábbis azt az igényt lehet támasztani, hogy a program struktúrája és lefutása ne legyen visszavezethető a feladat kitűzésére vagy a feladat műszaki sajátosságaira.

Mint ahogy az osztrák bírói gyakorlat, már csak az azonos jogszabályi koncepcióra tekintettel is gyakran veszi figyelembe az NSZK bírói gyakorlatának

²⁰ Például Wolff: Der Urheberrechtsschutz von Computersoftware — Steuer- und abgabenrechtliche Aspekte. EDV und Recht, 1986. 2. sz. 6. old.

²¹ Röttinger: Abkehr von Urheberrechtsschutz für Computerprogramme? Informatik und Recht, 1986. 12. old. = Software Protection, 1987. Vol. 6, 4. sz. 8. old. = Computer Law Journal, 1987. Vol. 4, 2. sz. 34. old.

²² Vö. 19. lánbjegyzet.

²³ Vö. Kummer: Das urheberrechtlich schützbares Werk. Bern, 1968.

²⁴ Cour d'Appel de Paris, Babolat Maillet c. Pachot ügy, Revue internationale de droit d'auteur, 115. sz. 1983. 148. old. = Expertises, 1982. 243. old. = GRUR Int., 1983. 60. old.

²⁵ Vö. Troller: Immaterialgüterrecht, Basel-Frankfurt a. M. 3. kiad. 1983. I. köt. 365. old.

²⁶ Osztrák Legfelsőbb Bíróság 1967. december 12-én hozott ítélete, Sammlung der Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs in Zivilrechtssachen, 40. sz. 162. old. = Österreichische Blätter für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, 1968. 42. old.

¹⁷ Medien und Recht Archiv „Zahnarztprogramm”. 1985. 5. sz. 9. old.

¹⁸ „Commodore-Diskettenbetriebssystem”. EDV und Recht, 1986. 4. sz. 34. old. = Medien und Recht, 1986. 6. sz. 17. old.

¹⁹ Az NSZK Legfelsőbb Bíróságának 1985. május 9-én hozott határozata: „Inkasso-Programm”. BGHZ, 94. sz. 279. old. = GRUR, 1985. 1050. old. = Számítástechnika, 1985. 2. sz. 17. old.

¹⁵ Dittrich és Kucsko: Urheberrecht. Wien, 1986. 2. kiadás. 7. old.

¹⁶ Lissbauer: Erläuternde Bemerkungen zum UrhG. Közli: Dillenz (szerk.): Materialien zum österreichischen Urheberrecht. 1986. Wien, 2. kiad. 43. old.

eredményeit, célszerű megemlítenünk az NSZK Legfelsőbb Bíróságának „Inkasszóprogram” tárgyában hozott, kivonatolva magyar nyelven is közzétett ítéletét,²⁷ amely a szerzői jogi oltalom mércéjét sokkal magasabbra emeli mint az osztrák bíróságok. E német ítélet szerint a szerzői jogi oltalom elismeréséhez olyan program szükséges, amelynél az információk kiválasztása, gyűjtése, elrendezése, beosztása tekintetében az átlagos tudást lényegesen meghaladó szintű, alkotótevékenységet fejtettek ki. Ez a bírósági állásfoglalás megfelel ugyan a szerzői jog tradicionális koncepciójának, az elvi igenlés mellett azonban gyakorlatilag azt jelenti, hogy a számítógépi programok szerzői jogi oltalmára szinte soha sincs lehetőség.²⁸ Ezért aligha tartom elképzelhetőnek, hogy az osztrák bíróság e vonatkozásban kövesse ezt a német bírói gyakorlatot, s ilyen ropant magas mércét állítson fel a programozói teljesítmény elé.

Mindezek alapján szerzői jogi szempontból az alábbi következtetéseket lehet levonni: az adatok és a program folyamatábrája és a forráskód megfelelő variációs lehetőséget nyújt ahhoz, hogy ezekre a szerzői jog elvileg biztosítható legyen. Vonatkozik ez a feladatspecifikációra, amely a rendszeranalízis eredménye, feltéve, hogy a feladat maga többféle megoldást tesz lehetővé, valamint hogy azok műszakilag nem szükségszerűek. Ezzel szemben a kódolásnál, a program folyamatábrájának a számítógép számára érthető nyelven megírt utasítási sorozattá való alakításánál, valamint a forrásprogramnak tárgyprogrammá történő gépi fordításánál szerzői jogilag oltalmazható alkotó teljesítményről nem lehet szó. Ez azonban a kész program esetleges oltalomképesége vonatkozásában nem jelent törést, mivel a mű fogalmából következően, a korábbi lépcső szerzői jogi oltalomképesége átmege a befejezett mű oltalomképeségébe.

Az osztrák irodalom, valamint bírói gyakorlat nem foglalkozott még az algoritmusok oltalomképeségével. A német irodalomban e kérdés vonatkozásában a legelterjedtebb nézetek találhatók, amelyekre ehelyütt nem térünk ki.

A ROM (Read Only Memory)-ban rögzített program, akárcsak bármilyen más hordozóra rögzített program, az

eset körülményeitől függően élvezhet, vagy nem élvezhet szerzői jogi oltalmat. A ROM olyan fix tároló, amelyet csak egy alkalommal, az előállításakor lehet programozni. Ezt követően a bevitt információt csak leolvasni lehet, de annak átírására nincs mód. A ROM-ba ezért csak egyetlen műveletet lehet betáplálni. Maga a ROM nem szerzői jogi értelemben vett mű, amelynek oltalma független a rögzítés vagy megtestesítés módjától, hanem mint tárolóeszköz annak csak immanens módon szükséges hordozója. A programnak a ROM-on történő rögzítése jogi szempontból ugyanazzal az eredménnyel jár, mintha a programot diszken, mágnesszalagon vagy egyéb adathordozón rögzítették volna. (Ugyanez áll a félvezetőben [chip] tárolt program tekintetében is.)

A szerzői jogi elbírálás vonatkozásában közömbös, hogy rendszerprogramról, vagy alkalmazási programról van-e szó, az elbírálás szempontjai mindkét esetben azonosak.

Feltéve, hogy a számítógépi program szerzői jogi oltalom alatt áll, a program előállítóját — hacsak nem munkaviszony keretében hozta létre a programot — kizárólagos hasznosítási jogi illeti meg, nevezetesen: többszörözési jog, terjesztési jog, az átdolgozás joga. Biztonsági kópiák (Back-up-Copies) előállítása — eltérően a német jogtól — az osztrák szerzői jogi törvény 42. § (1) bekezdése által meghatározott kivétel körébe tartozik: eszerint saját felhasználás céljára bárki készíthet másolatokat, a szerző hozzájárulása nélkül.

A műnek, vagy egy részének saját célra való használata még nem tekintendő szerzői jogi értelemben vett felhasználásnak. Ha azonban a használat a Sztj. 14–18. §-ban meghatározott értékesítési cselekményekkel párosul, akkor a felhasználáshoz a szerző hozzájárulása szükséges. A magyar jogtól eltérően, Ausztriában nem lehet eleve abból kiindulni, hogy a program alkotóját a szoftverre vonatkozó kizárólagos felhasználási jog is megilleti. Ilyen helyzet csak akkor állna elő, ha a program futtatása többszörösítésre irányulna, valamint az osztrák törvények a saját felhasználás céljából történő másolásra vonatkozó kivételező rendelkezése nem kerül alkalmazásra.²⁹ A prog-

ram tulajdonosa (a felhasználó, az aki a programot megvette) a programot továbbfejlesztheti, megváltoztathatja, tökéletesítheti, különösképpen a hibákat kiküszöbölheti, a programot másfajta számítógéphez adaptálhatja, valamint a felhasználó vállalatnál bekövetkezett változásokat vagy új törvényes rendelkezéseket figyelembe véve aktualizálhatja, feltéve, hogy a felhasználás saját célra történik. Nem jogosult ezzel szemben a programnak más programnyelvre való lefordítására; ez utóbbihoz ugyanis a szerző hozzájárulása szükséges.

Az itt felvázolt gondolatok egyrészt az osztrák és a német irodalom állásfoglalásain, másrészt a német és osztrák bíróságok (egy elsőfokú³⁰ és egy másodfokú³¹) határozatain alapulnak. Ezért nem is állítható teljes bizonyossággal, hogy az osztrák bíróságok jövőbeni határozatai feltétlenül ilyen eredményre jutnak majd. Tény például, hogy az Osztrák Legfelsőbb Bíróság az ún. „Fogorvosi program” ügyben hozott határozatában foglalkozhatott volna a szerzői jogi oltalom kérdésével, ezzel a lehetőséggel azonban nem élt és ítéletét kizárólag a versenyjog szabályaira alapította.³²

7. Versenyjog

Az osztrák bíróságok a szoftver oltalma kérdésében általában versenyjogi alapon ítélik meg. (Olykor szinte úgy tűnik, hogy a bíróság fázik a szoftver szerzői jogi oltalmával kapcsolatos kérdések vizsgálatába bocsátkozni, s ahol csak lehetséges a versenyjog alapján határoz.) A tisztességtelen verseny elleni törvény ilyen ügyekben alkalmazott legfontosabb rendelkezése az osztrák Tvt. 1. §-a, amely szerint „aki kereskedelmi tevékenysége során, verseny céljából olyan magatartást tanúsít, amely a jó erkölcsökben ütközik, azzal szemben abbahagyási és kártérítési igényt lehet támasztani”. E rendelkezésből egyértelműen következik, hogy a versenyjog alkalmazásának feltétele a versenytársi viszony fennállása, valamint olyan cselekmény, amelyet az

203. old. = Informatik und Recht, 1987. 267. old.

³⁰ Bécsi Cégbíróság 1985. július 31-én hozott határozata (16. lábjegyzet).

³¹ Bécsi Fellebbezési Bíróság 1986. augusztus 8-án hozott határozata (vö. 18. lábjegyzet).

³² Legfelsőbb Bíróság 1987. május 19-én hozott határozata. Wirtschaftsrechtliche Blätter, 1987. 245. old. = Medien und Recht, 1987. 135. old. (Walter bírálataival).

²⁷ Vö. 19. lábjegyzet.

²⁸ Bírálja ezt a határozatot Röttinger (vö. 20. lábjegyzet), valamint Bauer: Rechtsschutz von Computerprogrammen in der Bundesrepublik Deutschland. Computer und Recht, 1985. 5. old.

²⁹ Vö. Röttinger: Finden beim Lauf eines Computerprogramms Vervielfältigungsvorgänge im Sinne des Urheberrechts statt? Közli: Dittrich (szerk.): Festschrift 50 Jahre Urheberrechtsgesetz. Wien, 1986.

üzleti tevékenység keretében követtek el. Ez persze kizárja a szoftveralkotók minden olyan esetének versenyjogi szankcionálását, amikor a kifogásolt cselekmény csupán a magánszférában játszódik le.

Az uralkodó felfogása szerint, idegen munka külön jogszabály által nem védett, eredményének közvetlen felhasználása nemcsak akkor ütközik a Tvt. 1. §-ába, ha különös körülmények forognak fenn, amelyek a szolgai utánzást egyébként is tisztességtelen versenyselekménynek minősítik. Az idegen munka eredményének saját célra való kihasználását a versenyjog akkor is tiltja, ha valaki más által eszközölt komoly ráfordítással előállított idegen terméket közvetlen átvétel útján forgalmaz és ezáltal versenytársát teljesen vagy részben megfosztja munkájának gyümölcseitől. Így például a Bécsi Felsőbíróóság 1985. december 12-én a „Fogorvosi program” tárgyában hozott ítéletében³³ a következőket mondta: „Aki saját teljesítmény hiányában, saját alkotótevékenység nélkül, más, jogilag nem védett munkaeredményét teljes egészében vagy részében átveszi, s ezáltal a károsítottal szemben, utóbbinak fáradsággal és költséggel elért teljesítményét felhasználva versenyt támaszt, az az idegen munka eredményének élődsi módon való kihasználásában vétkes és ezzel a jó erkölcsbe ütköző cselekményt követ el.” A program kópiájának saját számlára történő másolását és értékesítését, anélkül, hogy a felperes aki a programot előállította ehhez hozzájárult volna, ill. hogy az alperes tartós felhasználási jogot szerzett volna tőle, a bíróság mint idegen teljesítmény közvetlen elsajátítását értékelte, amely a jó erkölcsbe ütközik. Ezt a határozatot az Osztrák Legfelsőbb Bíróság is helyben hagyta, hasonló hangvétellel és indoklással.³⁴ — A „Commodore-diszkett — operációs rendszer, tárgyú, 1986. április 22-én kelt határozatában a Bécsi Kereskedelmi Bíróság, az ideiglenes intézkedést elrendelő határozatban, a tényállás megállapításakor indoklás nélkül azt mondta, hogy a per tárgyát képező számítógépi program szerzői jogi oltalom alatt áll, és hogy annak kifejlesztése jelentős idő- és munkaráfördítással történt. Ez pedig az átlagos tudást meghaladó, kiemelkedő teljesítményt jelent, minthogy a program több ezer programlépést fog át, vala-

mint, hogy azt már ismert építőelemekből nem lehetett volna összeállítani. A bíróság az elrendelt ideiglenes intézkedést mindazonáltal nem a Szjt.-re, hanem a Tvt. 1. §-ára alapította és azt mondta, hogy a törvény védi a programot a szolgai utánzással szemben, minthogy a szoftvert jelentős anyagi és munkaráfördítással állították elő, valamint hogy a versenytárstól várható hogy saját maga állítson elő programot.

8. Külön jogszabályon (sui generis) alapuló tilalom

Az irodalomban előfordulnak olyan nézetek, miszerint a szoftver oltalma külön jogszabály alapján lenne célszerű. Ezt a javaslatot azonban eddig sohasem mérlegelték komolyan. Saját véleményem az, hogy alighanem ez a megoldás lenne a szoftver oltalma kérdésének egyetlen adekvát megoldása. (Ezzel szemben a félvezetőkről szóló 1988. június 23-i törvény^{35a} a félvezető termékek (chip) topográfiája számára sui generis oltalmat biztosít.^{35b})

9. Következtetések

Nem egyszer meglepő, hogy a bíróságok milyen magától érthetődően indulnak ki abból, hogy a szoftver szerzői jogi oltalma adott. Ugyanakkor véleményem szerint például az ideiglenes intézkedés iránti eljárásban ennek feltételei nem is mutathatók ki, mivel ahhoz általában szakértői vélemény lenne szükséges. Kívánatos lenne ezért „az idegen munka eredményének kiaknázása” gondolatkörben kialakult ítélkezési gyakorlat továbbfejlesztése, ha azt számítógépi programokra akarják alkalmazni. A leginkább még alighanem egy kellőképpen átgondolt teljesítményvédelemmel (Leistungsschutz) lehetne a szoftver oltalmát a gyakorlat igényei szerint a leghatékonyabban biztosítani.³⁶ „A teljesítménynek a szerzői jog által biztosított védelme látszik a számítógépi programok vonatkozásában a legmegfelelőbb megoldásnak, feltéve, hogy az a szoftveroltalom sajátosságait kellőképpen figyelembe veszi. Ezzel ugyanis kiküszöbölhető volna a szerzői, jogi, valamint a versenyjogi oltalom összekapcsolása.”³⁷ Még ha a jogszabályalkotó feladatát is

képezné, hogy a szoftver sajátos viszonyait figyelembe vevő és megfelelő oltalmat biztosítson, valamint, hogy a szerzői jog „elipariásítását” megakadályozza, a gyakorlatban ez a feladat addig is a bíróságokra hárul, amíg a jogszabályalkotó tétlen marad. Abból a jogpolitikai szempontból is, amely szerint célszerű a szerzői jog területét a műszaki ipari alkotások oltalmától mentesíteni, kívánatos lett volna, hogy legalább az ítélkezési gyakorlat világos döntést hozzon, még akkor is, ha bizonyos fokig meg tudjuk érteni az osztrák bíróságok idegenkedését, ill. tartózkodását a törvény rendelkezéseinek túlterjeszkedő (praeter legem) jogértelmezéstől, ill. jogalkalmazástól.

Recht 1987. 2. sz. 20. old.: *Holzinger*; Halbleiterschutz und Urheberrecht, EDV und Recht 1988. 1. sz. 12. old.; *Marterer*: Halbleiterschutz in Österreich, Österreichische Blätter für Gewerblichen Rechtsschutz 1988. 1. old.; *Röttinger*: Aktivitäten zum Halbleiterschutz in Österreich, Informatik und Recht 1987. 445. old.

³⁶ Vö. a Szerzői Jog Felülvizsgálatára Alakult Svájci Szakértőbizottság 3. tervezetét, „Industrieller Leistungsschutz” c. fejezet. — *Zanger* (Leistungsschutz für Computerprogramme? AnwBl 1988. 614. old.) nézetei azonban véleményem szerint tarthatatlanok.

³⁷ *Walter*: Kommentár az Osztrák Legfelsőbb Bíróság 1987. május 19-i ítéletéhez (vö. 32. lábjegyzet).

JOGIRODALOM JOGÉLET

Czine Gáspár

Sajó András: Társadalmi-jogi változás

Sajó András „Társadalmi-jogi változás” (Akadémiai Kiadó, Budapest 1988. 212. oldal) címmel megjelent új kötete a lehető legjobbkor látott napvilágot. A jog társadalomformáló lehetőségeiről olvasni Magyarországon mondaniaság, amikor mind többek lelkében lényegül már-már vallásossá a jog csodatevő erejébe vetett hit, igen aktuális. Szó sincs róla persze, hogy a monográfia soraiban — vagy sorai között — e hevület csillapítására törekvő szándékot lehet felfedezni (a szerzői utószó 1981-es keltezésű), mégis biz-

^{35a} BGBI 1988, 372. old.

^{35b} A félvezetők (chip) ausztriai jogi védelmére nézve vö. *Auer*: Schutz von Micro-Chips, Informatik und Recht 1987. 440. old.; ugyanaz: Der Schutz von Micro-Chips nach österreichischen Recht, EDV und

³³ Medien und Recht, 1986. 1. sz. 22. old. = EDV und Recht, 1986. 1. sz. 26. old.

³⁴ Vö. 32. lábjegyzet.

Czine Gáspár egyetemi tanársegéd, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

vást remélhető, hogy fejt ki ilyen háttást. Hiszen eloszlát leegyszerűsíthető félreértéseket, és megvilágít olyan összefüggéseket, melyek a társadalom és a jog bonyolult kapcsolatát jellemzik a változás folyamatában.

E kötet első fejezetében a változás mibenlétét fogalmazza meg a szerző. Ezen belül először is meghatározza a társadalmi-jogi változás fogalmát, rögzítve hogy azok a változásfolyamatok tekinthetőek ilyenek, amelyekben a jog változásán keresztül zajlik a társadalmi változás. Mindjárt hozzáteszi ehhez, hogy az elméleti tisztánlátás érdekében gondosan különbséget kell tenni a jogilag tükrözött változások és a társadalmi-jogi változások között. Ha ugyanis elkövetjük ezt az egyébként könnyen elkövethető hibát, akkor eltüntetjük a különbséget a jog rendszerfenntartó funkciója és a változási folyamatokban való részvétele között. „Márpedig éppen az a vizsgálendő kérdés, hogy a rendszerfenntartó funkció túl képes-e társadalmi változási folyamatokban valamilyen más szerepet is betölteni a jog, képes-e hozzájárulni a társadalom átalakulásához.” (9. old.)

E kérdés megválaszolása előtt persze választ kell adni egy másik kérdésre. Jelesül arra, hogy lehet-e egyáltalán a társadalmi változási folyamatnak része, illetve kiindulópontja a jog, ha ő maga a társadalmi stabilitást, a rendszerfenntartást szolgáló társadalmi alrendszer. Ezt a dilemmát Sajó András egyértelmű igennel oldja fel. Hangsúlyozza, hogy a jog lényeges összefüggéseit a totalitásban kell elhelyezni, s mivel a totalitás változása csak a részrendszerek kölcsönösen meghatározott ellentmondásos mozgásaként képzelhető el, a jog annak ellenére lehet a változás egyik eleme, hogy elsődlegesen rendszerstabilizáló. Eme nézetével ellentmond a jogi, jogelméleti és szociológiai irodalom számos jeles képviselőjének, akik — ha más-más szempontoktól vezérelve is — kélik, hogy a jog több lehet rendszerstabilizálónál. Az ezen állásponton lévő szociológusok egy csoportjával vitába is száll, állítva, hogy helytelen csak a társadalmi rendszerek társadalmi formációt váltó különbségét változásnak minősíteni. Annál is inkább, mert a modern korban még a struktúrakonzerváláshoz is változás kell.

Egy konkrét társadalom változásának meghatározásakor a társadalom egyetlen aktív változásra képes eleméből kell kiindulni: a társadalmi cselekvésből — fejtegeti a továbbiakban a szerző. Egy társadalom akkor tekint-

hető megváltozottá, ha a cselekvők és cselekvéseik rendszere megváltozott. A társadalmi cselekvés a társadalom működése szempontjából azt jelenti, hogy a cselekvők erőforrásokhoz jutnak. Eme gazdasági, politikai vagy ideológiai-szimbolikus erőforrások megszerzéséből adódik tehát a változás, mint ahogy az új társadalom szerkezete is. Mivel pedig a jog értékelést végez, mellyel kihat más javak megszerzhetőségére, alapvető kapcsolatban van a társadalmi szerkezettel, illetve szerkezetmódosulással.

Már volt szó róla, hogy a jogilag tükrözött változást könnyen össze lehet téveszteni a társadalmi-jogi változással. Nos, ezt az összetéveszthetőséget használja ki a modern jogideológia. A jog rendszerfenntartó funkcióját éppen úgy valószínűsíti meg, hogy társadalmi változásnak állítja be a maga változásait, és ezzel látszólag eleget tesz a társadalomban jelentkező változtatási követelményeknek. Szükség is van erre, hiszen a modern társadalmakban — részben bonyolultságuk miatt — állandó szükségletté vált a változás. Ezért aztán elkülönülően van egy olyan társadalmi mechanizmus, amely a változást „önálló iparrá”, önálló szükségletté fetisizálja. A változásipar beépül a rendszerfenntartó mechanizmusok közé, s az állam mint rendszerfenntartó válik a változásipar letéteményesévé.

A változásiparnak külön részt szentel a szerző. Megvillantva szépírói talentumát megkapó, izgalmas stílusban (ebből a szempontból a könyv legértékesebb része) medítál arról, hogy mi a helye a világnak a változásban. Vagy inkább: mi a helye a változásnak a világban. S miközben kiderül, hogy kik, mit és hogyan „termelnek” ebben az iparban, az is megsejthető, hogy mit gondol a világról az, aki a sorokat leírta. Figyeljük csak: „...a változás a szabadulás ígéretével kecsegtet a modern társadalmakban — jogosan — uralkodó unalomtól és rossz közérzettől. Mint a kábítószér-élvezőknek, mind nagyobb adagja adja meg a változásizgalom érzéki örömet. Így lesz a vegytiszta változás eladható. A biztonságos új önmagában veszélytelenül izgalmas, tehát érték. Alkalmilag összeverődött beategyüttesek és kezdő regényírók pusztán ismeretlenségüknek fogva rendelkeznek ezzel a forgalmi értékkel. Az elsőkönyvesek, elsőfilmesek világa ez...” (23. old.). Azon már szinte nincs is mit csodálkozni, hogy „a változás programja korunkra egy olyan újfajta szabályozórendszert körvonalaz, melyet jognak nevezünk ugyan, de

valójában csak azon az alapon, ahogy a király helyébe lépő köztársasági elnököt is államfőként emlegetjük.” (28. old.).

Vajon miként válhat mégis a társadalomátalakulás részesévé az alapvetően rendszerfenntartó jog a forradalmi társadalmi változás viszonyai között? Nagyon érdekes kérdés. Kivált ha hozzávesszük, hogy a forradalmi jogváltozások során éppen a jog tűnik a társadalmi változások forrásának. Valóságos ellentmondás-e ez vagy látszólagos? Az 1789-es francia és az 1917-es orosz forradalom eseményeinek elemzése kellőképpen megvilágítja e problémát ahhoz, hogy kibontakozzék egymás öleléséből a lényeg és a látszat. Fény derüljön arra, hogy a forradalmak során a már meglévő gazdasági, társadalmi, politikai tendenciák nyernek jogi megfogalmazást, és fejlődnek tovább. A forradalmárok hiába igyekeznek egészen új minőségű szabályozórendszert létrehozni, az állami-politikai intézményrendszeren kívül az életviszonyok nem változnak úgy, ahogy ők szeretnék.

A második fejezet ezt a címet viseli: „Eszmetörténeti nélkülözhetetlenek”. Valóban, egy ilyen munka elképzelhetetlen annak áttekintése nélkül, hogy a múltban milyen nézetek születtek a változásra vonatkozóan, s milyen történeti hatások bábáskodtak eme születéseknél. Annál is inkább fontos ennek tisztázása, mert a modern társadalmi-jogi változásban a történelmileg meghatározott tudatnak igen nagy szerepe van. Arról nem is beszélve, hogy az elméletitörténet segít megérteni, hogy miért fullad kudarcba annyi mai, jogi eszközökkel megkísérelt változtatás, és miért nem okulnak ezekből a kudarcokból azok, akik váltig hisznek a jog mindenhatóságában. Erre a tisztázásra vállalkozik a szerző, szép sikerrel: Platónról Stutschkáig, Pasunkaniszig, illetve Poundig, Mannheimig rajzolja meg a jogról és a változásról való gondolkodásnak azt az ívét, mely a jog tudatos társadalomváltoztatásra való felhasználhatóságának felismerésénél ér véget.

A társadalmi-jogi változás folyamatának leírásába kezdve Sajó András leszögezi, hogy annak forrása a társadalmi konfliktus. Ebből következik, hogy a változásokat csak a konfliktusok résztvevőinek és a konfliktus kimeneletét meghatározó tényezőknek az ismeretében lehet vizsgálni. A konfliktus tulajdonképpen társadalmi cselekvés, a társadalmi szubjektum tevékenységének olyan aspektusa, mellyel a meglévő

szociális helyzetét akarja átalakítani úgy, hogy a szükségleteinek és céljainak jobban megfeleljen. A konfliktus, a változás lehetősége szerkezetileg adott a társadalomban, hiszen a hatalmi viszonyok rögzülésének mindig éppen adott erőforrásokból kiindulva rendezik és rögzítik az azokhoz való hozzájutást, ám az erőforrások jelentősége folyton változik, illetve új erőforrások jelennek meg.

Ezeknek a versengéseknek természetesen számos összefüggésük van a hatalmi rendszerrel, így indokolt eme harmadik fejezeten belül külön részben tárgyalni a politikai rendszer konfliktuskezelő képességét. Már csak azért is, mert — egyéb tényezők mellett — annál nagyobb egy konfliktus jogivá, jogváltoztatóvá válásának esélye, minél inkább érzi veszélyeztetve magát a politikai rendszer. A konfliktusok „jogiasulásának” aztán jónéhány konzekvenciája van. A legtanulságosabb talán az, hogy az uralkodó politikai csoportok éppen a jogváltoztatási mechanizmusok segítségével képesek megszelídíteni a társadalmi változásokat, és érvényesíteni saját változtatási törekvéseiket.

A szerző által felvázolt társadalmi-jogi változás modelljének alapja az osztálykonfliktus, így olyan politikai rendszert feltételezett, amelyben központi szerepe van az államnak. „Mármost ez az államközpontúság látszólag ellentétben áll a modern politikai rendszerek és különösen a szocialista országok hatalmi berendezkedésének valóságával.” (94. old.) — veti fel, majd meggyőzően bizonyítja, hogy a pártközpontú politikai rendszerekben is döntő szerepet játszik az állam a társadalmi — jogi változásokban. Felveti ugyanakkor, hogy a párt és állami mechanizmus kettőssége zavarokat okoz a szocialista jog társadalmi működésében, ami viszont befolyásolja a társadalmi-jogi változásokat.

Mindebből következően a jogi változással járó társadalmi változási folyamat központi eleme az állam befolyásolása. Az állam jelentőségét nem csupán a jogalkotás emeli ki, hanem az is, hogy — mint bürokratikus apparátus — maga is önálló szereplője a társadalmi folyamatoknak. Ez a tény új dimenziókat ad a társadalmi-jogi változásoknak. Íme néhány — kérdések formájában érzékeltetve — a kötet negyedik fejezetében tárgyaltak közül: Milyen elvárásoknak tesz eleget az állam a változási folyamatokban való részvétele során? Képes-e, és ha igen, hogyan képes érzékelni a társadalmi

változásokat, és hogyan tud reagálni ezekre? Hogyan alakul a központi és peremvidéki igazgatás viszonya a változások kapcsán? Milyen az érdekcsoportok viszonya az adminisztrációhoz? Végül pedig: mennyiben tartozik hozzá a politikai rendszerhez a bürokratikus adminisztráció működése?

Sajó András a továbbiakban rámutat, hogy nemcsak a változás felismerése és a változás elhatározása, de a változtatás megvalósítása is az állami szervezetrendszer sajátosságainak függvénye. A központilag szentesített társadalmi-jogi változtatás a jogalkalmazói tevékenység által valósul meg, éppen ezért nem közömbös, hogy milyen sajátosságokkal bírnak a megvalósításra hivatott jogalkalmazó és igazgatási szervek, illetve hogy hogyan viszonyulnak a változáshoz. Ellenállhatnak például a központi változtatási igényeknek a meglévő szervezeti-intézményes viszonyok, de előfordulhat az is, hogy egy-egy szervezet a maga külön elképzelését akarja megvalósítani.

A társadalom fennmaradása megköveteli, hogy a konfliktusokat idővel lezárják. Ez a lezárás természetesen nem csupán jogi lehet. Hogy mégis az lesz-e az függ a jognak a társadalom működésében betöltött szerepétől, társadalmi presztízstől, a politikai rendszer meghatározó erőinek — és különösen a konfliktus győztesének — jogra vonatkozó elképzelésétől, a jog tényleges lehetőségeitől, valamint a konfliktuslezárás jellegétől, az abban érvényesülő kompromisszumtól. A kötet ötödik fejezetében a jogi konfliktuslezárás különböző módozataival találkozhatunk: Először is megerősítést nyerhet a fennálló jog. Elképzelhető aztán, hogy titkos változtatásokat eszközölnek a jogon, ami történhet teljesen a jogon kívül (jogon kívüli normákkal rendeznek konfliktusokat), titkos jogváltoztatással (a jogalkalmazó adaptálja a jogot), illetve jogin kívüli normák jogalkalmazói megtűrésével. Egy másik variáció, hogy olyan új jog keletkezik, amely deklaratív, vagyis jelképesen változtat. Keletkezhet azonban olyan új jog is, amely új materiális viszonyt legitimál, vagyis változást ismer el, erősít. Végül létrejöhet olyan új jog, amely új materiális viszonyt létesít, egy változási folyamatba illeszkedik.

Eme utóbbi eshetőségből kiindulva feltételezzük, hogy megszületik egy változtató jogi norma! Vajon automatikusan követésre talál? Korántsem.

Bár a jogi gondolkodás hajlik rá, hogy a címzetthez eljutott jogi normát követetnek tekintse, ez csak a jogszabályi szerkezet visszafelé gondolásának következménye. A hatodik fejezet ennek a leegyszerűsítő nézetnek a cáfolatával kezdődik. Kiderül, hogy a szerző véleménye szerint az új jogszabálynak való megfelelés és a megszkottal való azonosulás mechanizmusát csak a csoportra koncentrálnak lehet megérteni. Ez emberi viselkedést konformnak tételezve a jogi előírás — mely változtatni kíván — két lehetőség közt választhat: vagy a csoportot befolyásolja, és az egyén a csoportelvárásoknak engedve végrehajtja a jogi változtatást, vagy ki kell szakítania az egyént a csoportból, hogy megszűnjön a változással szembenálló csoport befolyása.

A csoport reagálása attól függ, hogy milyen élettevékenységgel kapcsolatban alakult ki, s hogy az adott életszférában milyenek a mindenkori erőviszonyok. „A tartós változás alapja a közösségek átstrukturálása. Ez részben a csoportközi erőviszonyok változtatásával, részben a csoport megváltoztatásával (...) érhető el. Egy további lehetőség: új, az állam által ellenőrzött szervezetek (csoportok) létrehozása, és az ellenőrzendő személyeknek ebbe való integrálása. Mindezen esetekben nem annyira a kötelező előírások szerinti viselkedésen van a hangsúly, hanem a játékszabályok olyan megváltoztatásán, amely végül is az új viszonyokat rögzítő cselekvéseket eredményez.” (128. old.) — írja Sajó András, majd tüzetes vizsgálat tárgyává teszi, hogy miként viszonyul a társadalmi tudat a jog változásához, illetve hogy mik a jog lehetőségei a változtatásra a gazdasági szférában.

A jog társadalomváltoztatási eszköztára történelmileg változó összetételű, napjainkban is jelentős átstrukturálódásnak lehetünk tanúi: a pozitív szolgáltatásoktól való függés kiszorítja a büntetéssel való kényszerítést. A hetedik fejezet ezt a tendenciát érzékelteti, a jog befolyásolási eszközeit elemezve. Három ilyen eszközzel van szó: a büntetésről, illetve a negatív szankcióról, a változtatás irányába eső magatartás preferálásáról, a pozitív szankciókról és az állami szolgáltatásokban való részesítésről. Természetesen mindháromnak megvannak a maga korlátai és sajátos hatásai. Így kiemelhető például, hogy túlságosan sok és szigorú büntetés kilátásba helyezésével az eredeti szándékkal el-

lentétes hatás érhető el. Vagy: az állami szolgáltatási rendszerekhez kapcsolt emberek politikailag ellenőrzötté, irányítottá válnak.

„A teleologikus szemlélet mellett adódó instrumentalizmus megítélés szerint nem veszi figyelembe a társadalmi cselekvések eredményeként létrejövő objektivációknak a részeselekvések kereszteződéséből adódó önállósulását, azt, hogy a történelmi képződmények csaknem mindig eltérnek létrehozóik szándékától. Meglehet, a jog emberi célok megvalósítására születik, de nem feltétlenül ilyenként működik. Mi több, hagyományos struktúrájának formális minőségei a jogot éppen elszakítják (az elvont általánosság miatt) az eszközként való felhasználhatóságtól.” (149. old.) A szerző így ír a jog eszközként való felhasználhatóságáról a nyolcadik fejezet elején, miután megállapította, hogy a „...kézenfekvő ellenvetések lehetősége nem zavarja az instrumentális jogfelfogás előretörését”. (148. old.)

Később azt veszi szemügyre, hogy milyen kihatásai lehetnek, ha a jogot mégis eszközként használják. A következményeket az emberi autonómia szempontjából vizsgálja. Ezt az aspektust az a meggyőződése emeli érdeklődése homlokterébe, hogy „...amennyiben a jog eszközként kerül felhasználásra, ez magával vonja az egyén eszközkénti felhasználását”. (151. old.) Itt jegyzi meg a recenzens, hogy számára igen rokonszenves az az emberközpontú látásmód, mellyel Sajó András a megérteni kívánt jelenségekhez általában közeledik.

Ha lehet is vitatkozni azon, hogy a jog mennyire tehető eszközzé, az vitathatatlan, hogy mind több jogszabályt szánnak eszköznek. Kézenfekvő, hogy az instrumentalizmus hívei ferde szemmel néznek a jogi szerkezetek formális, tradicionális tulajdonságaira, hiszen ezek a szerkezetek — mert a logikai levezethetőség, a formalizmus igényét hordozzák — ellenállnak a társadalmi változtatásokhoz való közvetlen alkalmazkodás, és a jog útján való társadalomváltoztatás igényének. Ez az ellenállás azonban megtörhető, és szinte nap mint nap új pozíciókat hódít meg egy más, „modern” jog, mely antiformalis és újfajta racionalitást hordoz.

Ezt a fordulatot górcső alá véve Sajó András a kialakuló burzsoá jog racionalitását vizsgálja — mely az áru-termelő gazdaság logikáját és a bürokratikus világnézetet tükrözte —, hogy

bemutassa: ezt az ésszerűséget szükségképpen váltja fel a természettudományos ihletésű tervezési racionalitás. Az új jog tehát a társadalmi változások szülötte, melyet „...csak a társadalmi következmény igazol”. (160. old.) Ennek persze megvannak a következményei: nő a technikai elem súlya, a külsődleges formalizmus, legitimációs zavarok keletkeznek a jogban, emellett kialakul a technokrácia önmaga tévedhetetlenségébe vetett hite, amit csak erősít, hogy csupán megfelelő szakértelem birtokában, tehát szűkkörűen ellenőrizhető. Mindezek ellenére — vagy mindezek mellett — csak bólogathatunk, mikor a szerző egyetértőleg idézi Kulcsár Kálmánt: „A racionalitás teljessége természetesen egyetlen szférában sem érhető el. Mindenekelőtt azért nem, mert általában nem állnak rendelkezésre azok az ismeretek a társadalomról, egyes viszonyrendszereinek, jelenségeinek és folyamatainak működéséről, összefüggéseiről, amelyek lehetővé tennék a teljesen racionálisan megalapozott döntést.” (162. old.)

A technokratikus megoldások mögött természetesen hatalmi érdekek húzódnak meg. Ha tehát a technikai elemek szaporodása a jogban nem is növeli mindig a változások folyamatainak racionalitását, az biztos, hogy a társadalmi konfliktusokat ellenőrizhetőbbé teszi, amelyek viszont a változásokat hordozzák. „Az „új” racionalitás jegyében álló törekvések ténylegesen csak korlátozott részracionálitást vagy egyenesen irracionálitást, és a hatalom korszerű rendszer-megőrzési törekvéseit takarják...” (167. old.)

Külön részben veti össze a szerző „...a modern jog két meghatározó tendenciáját...” (170. old.): a tudományos alapú racionalizmust és a materiális igazságosságot. Megállapítja, hogy az előbbinek az igazgatási apparátus a híve, az utóbbinak pedig az állampolgárok bizalmáért versengő politikusok. A két szemlélet azonban összesimul, képviselőik pedig együttműködnek. A materiális igazság tehát — a politika közvetítésével — összefér az „új” racionalizmussal, viszont a hagyományos jogi racionalizmussal nem. Már csak azért sem, mert az állampolgár annyi mindent kap a modern államtól, hogy materiálisan függő viszonyban áll vele. Ilyen körülmények között az igazságosság alapvetően a javak újraelosztásához kapcsolódik, s ezt az igazságosságot kell megvalósítania a jognak is. A jóléti

szolgáltatásokkal persze kitűnően lehet befolyásolni is az állampolgárokat, s e szolgáltatások bővülésével új területekre lehet kiterjeszteni a jogot — s azzal az állami ellenőrzést. De ez már átvezet a kilencedik fejezetbe, melynek címe: „A delegalizáció: mítosz és valóság”.

A jogi irodalom a jog és a társadalom viszonyának vázolt változása nyomán két — egymásnak ellentmondani látszó — folyamatot érzékel: hogy a jogi szabályozás mind több életszférába hatol be, ugyanakkor azonban a jog társadalmi jelentősége csökken, mind általánosabb a delegalizáció. A szerző — reagálva arra, hogy sokan a túlszabályozás számlájára írják a jog hatástalanodását — így vélekedik: „A túlszabályozás és a delegalizáció együttélésének tétele mindenekelőtt pontatlan tétel: a jogfogalom használatának pongyolasága húzódik meg mögötte. A jog jelen van és még sincs jelen: ez csak úgy lehet, ha egyszer állami (sőt hagyományos XIX. századi, törvényi formájú) normarendszert értenek rajta, máskor normatív jellegű társadalmi, sőt helyi gyakorlatot (és ez csak a két szélső pólus).” (175. old.)

De mit jelent a delegalizáció? Három dolgot: a korábbi jogi struktúrák új tartalmi és formai jegyekkel rendelkező jogággá alakítását, korábban jogilag szabályozott területekről a jog visszavonulását, végül a társadalom korábbi jogérdekelteinek elfordulását a jortól, és más társadalomirányítási mechanizmusok, illetve más problémamegoldási módozatok szerinti viselkedését.

Eme értelmezés után önkéntelenül adódik a kérdés: minek köszönhető akkor, hogy jelentéseinek összekeverésével valóságos mítosz kerekedik a delegalizációból? Sajó András él a gyanúperrel, hogy „...e híresztelés a technokrata értelem fegyvertárához tartozik...” (176. old.), hiszen ez is hozzájárul a hagyományos jogi felelősség felszámolásához, a felelősségmentes szemlélet terjedése pedig újabb akadályokat gördít a politikai hatalom és a bürokratikus szervezetek társadalmi megbízóik általi ellenőrzése elé. Ám nem éri be ennyivel: a delegalizációs folyamat bizonyítására felhozott érv elemzésével mutat rá, hogy „...technokrata hatalomátvétel, a bírói szervezet önmagába záródása és a politikai hatalom ellenőrzés-mentesítésre törekvése közti cinkos összjátás az eredményével van dolgunk”. (185. old.) A delegalizáció igazolása-

kor ugyanis a polgári bíróságok társadalmi jelentőségének csökkenésére hivatkoznak. Sajó András feltárja, hogy a bíróságok igénybevétele a különböző társadalmi rendszerekben különböző rétegek jellegzetes viselkedésformájából adódó választásokkal függ össze. Elmélyült elemzést nyújt a pereskedés mögött rejlő társadalmi folyamatokról, a konfliktusmegoldási lehetőségek változásáról.

Az utolsó fejezet a jogátvitel és a modernizáció viszonyát tárgyalja. Itt a kiindulópont, hogy „...a jogtörténetben mindenkor jelenlévőnek láthatjuk a jogátvitelt. (...) ...és a külföldi siker mindig jó ajánlólevél”. (194. old.) Az átvétel azonban önmagában nem garantálja a sikert. A szerző rögzíti is, hogy a változtatások működési képességének megítéléséhez az átvételt mint társadalmi viszonyt kell elemezni. Ezt meg is teszi a „modellállamok” ez az „átvevő államok” történelmileg tipikus kapcsolataira hozva példát.

Így jut el a modernizációs jogátvitelhez, mellyel kapcsolatban hangsúlyozza, hogy bár társadalmi szükségletet elégít ki, elsősorban a központi állami-politikai hatalom letéteményesei, a központi bürokrácia képviseli. Persze nem önzetlenül. „A modernizáció egyben saját létének indoka, s az átvétellel saját hatalmi pozícióit reméli megszilárdítani.” (197. old.)

Hogy a kötetben taglalt témáról többet is el lehetne mondani, azt a szerző maga ismeri el azzal, hogy utószót ír ezzel a címmel: „Amiről ez a könyv hallgatott”. „Aki a jog által előmozdítani kívánt változások értékelését kereste e könyvben, most alighanem csalódott. (...) A változást értéktelen kategóriának tekintettük: nem kutattuk irányát” (201. old.) — írja, majd hozzáteszi, hogy a látens és diszfunkciók kimutatása is inkább egy-egy jogszabály kapcsán értelmes.

Kétségtelen, hogy az olvasónak joggal támadhat hiányérzete, ha valamiféle praktikus fogódzót szeretne találni a társadalmi-jogi változásokkal kapcsolatos gondolatai számára, vagy a szocialista jog társadalomformáló lehetőségeiről kívánna többet megtudni (elsősorban nyugati viszonyok kerülnek tárgyalásra).

Mindemellett jól felépített, széles körű ismeretek birtokában megírt munka (több mint 360 forrásmű sorjázik az irodalom- és rövidítésjegyzékben) került az olvasók elé. Sajó András most is élt azzal a korábbi köteteiben is alkalmazott módszerrel,

hogy a fejezetek elején frappáns idézetekkel jelzi azok tartalmát. Sok életszerű példával él, s ügyesen idéz más szerzőktől. Ezek a „betétek” nem csupán üdítően hatnak, de segítenek a megértésben is.

Kóhegyi Mihály

Takács Lajos: Határjelek, határjárás a feudális kor végén Magyarországon*

A határoknak az a pontos kijelölése, amit ma általános gyakorlatként tapasztalhatunk, nem tekint vissza nagy múltra: alig kétszáz éves. Azelőtt csak elvéve volt pontos határfelmérés, hiszen régebben csak egyes fontosabb, kiemelkedő pontokat jelölték meg a terepen, melyeket képzeletbeli vonallal kötöttek össze. Még akkor is így van ez, ha a XVIII. század utolsó harmadától tetemesen megszorodott kéziratok térképeken világosan és egyértelműen jelölik — rendszerint kiváló képességű, megyei és uradalmi szolgálatban álló mérnökeink — az egyes városok, falvak és uradalmak határait. Ezek a térképek többnyire a falu lakosságának az uradalmi földekről való fokozatos visszaszorítása és határozottabb szétválasztása céljából készültek. Sokszor vitás, vagy éppen per alatt álló területeket (rét, legelő, szántó, szőlő, erdő, halastó stb.) ábrázoltak.

Hogyan jelölték határaikat a falvak és mezővárosok, milyen határjeleket helyeztek el abban az időben — a feudális kor Magyarországnak a végén —, amikor még a pontos mérnöki felmérés nem terjedt el széles körben? Ezekre a kérdésekre ad tárgyilagos választ, nagyrészt feltáratlan levéltári anyagra építve Takács Lajos könyve.

Előljáróban a határjelek iránti tudományos érdeklődés nemzetközi és hazai eredményeit veszi számba. A nemzetközi szakirodalom, sok más néprajzi kérdéshez hasonlóan, Jakob Grimm nevéhez köti a kezdetet, mert ennek a szerzőnek 1843-ban jelent meg „Deutsche Grenzalthertümer” c. dolgozata. Nekünk magyaroknak nincs mit szégyenkezniük e téren, mert Orbán Balázs négykötetes, a Székelyföld leírását tartalmazó művében a határmondáknak igen gazdag változatát közli. A határkérdések kutatását, különös módon, egy irodalmi

mű lendítette fel újra. Arany János „A hamis tanú” c. versére gondolok. Történészeink (Ipolyi Arnold, Szabó István, Maksay Ferenc) és néprajzosaink (Györffy István, Berze Nagy János, Belényesy Márta) mellett jogtörténészeink is hallatták hangjukat. Kovács Ferenc munkája (A magyar jogi terminológia kialakulása. Bp. 1964.) a földeskü nyelvészeti vonatkozásait a magyar jogi szakszókincs egészébe ágyazva tárgyalja. Tárkány Szűcs Ernő átfogó ismertetést ad a határ jogi védelmének eszközeiről (Magyar jogi népszokások. Bp. 1981.).

Takács Lajos könyve felosztását tekintve rendkívül világos felépítésű. Elsőként a határjelekkel foglalkozik, amelyek természetesen (folyó, patak, hegy, völgy, tó) és ideiglenesek (fűcsomó, nádköteg, leveles ág, fák) lehetnek. Ezekben belül számtalan változatot ismer a szokásjog. Vegyük például a fákat, hiszen a szilárd határjeleknek nagy csoportját ezek alkotják. E jelek fontosságát különösen akkor ítélnék meg, ha meggondoljuk, hogy a legutóbbi időkig, de főként a XVIII. századig hazánk nagyobb részét — a történeti Magyarországra gondolunk — erdőségek és erdős legelők borították, és ott, ahol ma szántóföldek és hatalmas mezők terülnek el, vagy legelők és szélfújta homokföldek tünedeznek fel, korábban erdővel, vagy legalábbis ligetes, fákkal borított volt a terület. A fák közül, amelyek a határszélen nőttek, bármelyiket választhatták határjelnek, mégis szívesebben vették azt, amelyik különleges növéssével, furcsa alakjával, az átlagostól eltérő formájával már eleve és messziről felhívta magára a figyelmet. A korabeli jegyzőkönyvek számtalan névvel illették őket: határfa, határos fa, határos cserfa, keresztes határ tölfa, jegyfa, jegyes fa, jegyes tölfa, kereszttel jegyzett tölfa, keresztes fa stb. Ezeket a fákat még külön is megjelölték. Általános volt a kereszttel történő jelölés (lehetett András-kereszt is), de sokszor összefonták koronáját, levágták ágait, lehúzták héját, körülvagdosták, lyukat fúrtak belé, vas- vagy faszöveget ütöttek törzsébe, képet (leginkább szenteket ábrázolót) szögelték rá.

Ebből az egyetlen példából is világos talán, hogy mennyire sokrétű és szerteágazó a határjelek tárgyi anyaga. De ugyanilyen összetett a kérdés-kör jogi oldala is. Nincs itt terünk, és nem is lehet célunk az adatok ezrei-

Kóhegyi Mihály tudományos főmunkatárs, Türr István Múzeum (Baja).

* Budapest, 1987. 227 old.

nek felsorolása. Helyette magához a könyvhöz utaljuk az érdeklődőket.

A nemrég elhunyt kiváló szerző évtizedeken keresztül foglalkozott határjeleinkkel és a határjárással. Anyagának javát az Országos Levéltárban található családi levéltárakból (Zichy, Lónyay, Batthyány, Eszterházi, Csáky, Károlyi, Keglevich, Földváry, Széchenyi, Rudnyánszky, Festetics) szedte össze fáradhatatlan munkával. A vidéki levéltárak közül a Somogy és Veszprém megyeit kutatta, van tehát még bőven ismeretlen és feltárára váró irat. Különösen fontos lenne az ország nyugati határainak emlékganyagát megismerni, mert innen egyrészt korai, XVI–XVII. századi adatok várhatók, másrészt kiderülnének azok a hatások, melyek e téren az osztrák és német nyelvterületről értek bennünket. Kecsegtetőnek tűnik a kiváltságos területek (kun, jász, hajdú, szász, Tiszai Korona-kerület), valamint a telepítésekkel benépesített megyék, Tolna, Banya, Bács-Bodrog, Szatmár iratanyagának átnézése. Ezeknek a résztanulmányoknak a birtokában kísérheti meg valaki néhány évtized múlva az ország ilyen vonatkozású jogtörténetének átfogó tárgyalását. Ennek fényében tűnik majd csak igazán hatalmasnak Takács Lajos egyedi teljesítménye.

Udvaros Miklós

A Nemzetközi Jog- és Szociálfilozófiai Társaság XII. Világkongresszusának előadásai*

A kötet az 1987 augusztusában Japánban, Kobe városában megrendezett XIII. Világkongresszusra készültek, amelynek általános témája: „a jog, a kultúra, a tudomány és technológia — a kultúrák közti megértés — volt”.

Az NDK tudósai a legkülönbözőbb témakörökben készültek erre a nemzetközi eseményre, az ő kontribúcióikat tartalmazza e kötet. Wolfgang Behlert (Jéna) előadása a jog kulturális aspektusaival foglalkozik a mai polgári és szocialista munkajogban. Kifejti, hogy a jog eszközeivel elő lehet segíteni a társadalmi kölcsönha-

tásokat, ugyanakkor az a veszély is fennáll, hogy bizonyos jogalkotási tendenciák hátráltatják az egyén társadalmi integrációját, éppúgy, mint a kölcsönhatások egészséges érvényesülését. A jog „társadalmisításának” problémájával is behatóan foglalkozik.

Andreas Gängel (Berlin) tanulmánya a tudományos technikai haladás és a jog bírói alkalmazásának összefüggéseit taglalja. Foglalkozik a polgári társadalomtudomány ezzel kapcsolatos tanításaival éppúgy, mint a korábbi és jelenlegi szocialista álláspontokkal. A bírói jogalkotás kérdése a szocializmusban éppúgy probléma maradt, mint az azt megelőző társadalmakban, ez derül ki a tanulmányból.

Rainer Gollnick (Jéna) a kultúra, a jog és a jogi reform fogalmainak változásait tárja elének tanulmányában. Rámutat arra, hogy a jogi szabályozás nélkül az egymásnak ellentmondó társadalmi érdekek a társadalom pusztalétét veszélyeztetnék. Foglalkozik a jogi reformok sikerének és sikertelenségének okaival és történelmi példákat sorol fel ezek vonatkozásában.

Lothar Lotze (Halle-Wittenberg) a jogi kultúra és a tudományos-technikai haladás összefüggéseivel foglalkozik a szocialista társadalom feltételei között. Elismeri, hogy a jogi kultúra szintje sokféle módon függ a tudományos-technikai haladástól és az emberi munka hatékonyságától, eredményességétől. Megpróbálja definiálni a jogi kultúra fogalmát és bebizonyítani azt, hogy az egyének életében milyen szerepe van a társadalom és állam jogi kultúrájának. Rámutat arra, hogy a jog következetes figyelembevétele és a jogállamiság követelményeinek betartása párhuzamosan halad a szocialista társadalom fejlődésével.

Rolf Schaarschmidt (Jéna) foglalkozik a jog és kultúra összefüggéseinek jelenlegi aspektusaival. Az elmélet és gyakorlat összefüggéseit, az értékproblematika témáját részletesen és történelmi áttekintéssel kezeli.

A kötet tanulmányai az olvasó számára kellő betekintést nyújtanak az NDK jogfilozófiai szakembereinek jelenlegi véleményéről, a jog és kultúra mostanság is, nálunk is aktuális kérdései tekintetében.

Újfalvi Annamária

Baka András: „A nemzetiségi kérdés a dualizmus korának magyar politikai gondolkodásában” (kandidátusi értekezésének nyilvános vitájáról)

Nagy érdeklődés előzte meg Baka András „A nemzetiségi kérdés a dualizmus korának magyar politikai gondolkodásában” című kandidátusi értekezésének nyilvános vitáját.

Vargyai Gyula, a történettudományok doktora, az értekezés egyik opponense a témaválasztás helyességét méltatva, rámutatott, hogy az értekezés érdemei elsősorban a jogi és politológiai terrénumokon mutatkoznak, míg a politikai gondolkodás politikatörténeti hatásvizsgálata viszonylag háttérben marad. Nagy figyelmet szentel a munka az angol és amerikai irodalomnak, ugyanakkor nem nyújt megfelelő képet az amerikai politológiai gondolkodás kapcsolódó vizsgálatáról.

Az opponens is példamutatónak jelezte a versailles-i békerendszer vizsgálatát, elismeréssel nyilatkozott az értekezés Eötvös Józseffel foglalkozó, számos új megállapítást tartalmazó elemzéséről. Ugyanakkor hiányolta a magyar szociáldemokrácia nézeteinek vizsgálatát, s megkérdőjelezte Beksics Gusztáv elemzésre történt kiválasztását. Vargyai Gyula elismerve a szerző elemzőképességét, új kutatási eredményeit hangsúlyozta, melyek meghaladják a kandidátusi disszertáció elé állított feltételeket.

Máthé Gábor, az állam- és jogtudományok kandidátusa, az értekezés másik opponense arra hívta fel a figyelmet, hogy egy nemzet tagjainak nemzeti identitással, a saját nemzetükre vonatkozó tudással kell rendelkezniük. Idézte Nathan Glasert, aki szerint a kollektíve képzett nemzeti tudáskészlet individuális foglalatja a személy nemzeti identitása, amelyben az önmeghatározás és a nemzeti meghatározás egymásra vetülve átjárja egymást.

Máthé Gábor szerint a jelölt gazdag forrásbázisra támaszkodva elemzi az állam és az egyéni viszonyának alakulását a múlt század második felében. Megközelítései elsősorban elmélet-történeti, de nem mellőzi a jogi és igazgatási összefüggéseket sem.

Az értekezés legkiérleltebb része az Eötvös József életművét tárgyaló

Udvaros Miklós tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

* Beiträge zum XIII. Weltkongress der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie. Szerk.: Karl A. Mollnau. Berlin, 1987. 137. old.

Újfalvi Annamária tudományos ösztöndíjas, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

fejezet. Itt láttatja a dualizmus rendszerében, a nemzetiség — egyén-állampolgár — állam viszonyát, az egyéni szabadságra törekvés és az egyes államtágok érdekeinek kölcsönösségét kifejező hatalmi berendezkedést. Kritikusan jegyzi meg, hogy ugyanakkor nehezen érthető Deák Ferencnek, a reformnemzedék legkiemelkedőbb személyiségének negligálása.

A nemzetiségi törvény szemléletéről szólva kiemelte, hogy az nem az adott népeknek, hanem az egyéneknek, mint az adott állam polgárának egyenjogúságát statuálta. Az emberi jogokról így a hangsúly a polgári jogokra tevődött át, vagyis nem az volt a döntő, hogy az emberi jogok tartalma mennyire teljes, hanem az, hogy ezeket milyen keretek között hagyja érvényesülni az állam. A nemzetiségi törvényben az egyenjogúság deklarálása nem más — mutatott rá Máthé Gábor — mint a kiegyezési törvénynek az állampolgári jogokkal való kiégésítése.

Jelentős szakirodalmi hozzájárulás a magyar politikai gondolkodás kritikai elemzéséhez a disszertációnak a községi és megyei önkormányzat megoldási módozataival, és a központi kormányzat szervezeti kapcsolatával, az állampolgári jogok garanciái biztosításával foglalkozó része.

Külön kiemelendő Grünwald munkásságának elemzése a jogállamiság és a nemzetiségi kérdés összefüggéseiről, továbbá Concha Gyöző nemzetál-

lamiság-elméletének bemutatása és Beksics Gusztáv nézeteinek tárgyalása a közigazgatás eszközrendszerével kapcsolatosan. De újszerű és eredeti az igazgatási hagyomány és a nemzetiségi kérdés kapcsolatának vizsgálata Mocsáry pályaképében is.

Baka András válaszában először a nemzetállamiság gondolatkörével foglalkozott. Hangsúlyozta, hogy a megkésett hazai viszonyokat más környező országok megoldásainak eredményei között kellett az egységesítendő Magyarország és a nemzetiségek érdekeinek a figyelembevételével megteremteni. A vizsgált korszak politikai gondolkodása nem tudott átfogó megoldást adni a nemzetállamiság, jogállamiság problémáira, de ezzel együtt is kérdéses maradt volna a gyakorlati megvalósítás.

E korszak gazdag tudományos gondolkodása mégis egyfajta teljességérzetet kelt bennünk. Ugyanakkor kétségtelen, hogy bizonyos szerzői szabadsággal választotta ki a részletesen elemzett gondolkodókat. Deák Ferenc nemzetiségpolitikai nézeteinek az értekezésben való tárgyalása például akkor lett volna indokolt, ha ezek a nézetek — a kiegyezés kérdésén túlmenően — lényeges eltérést mutatnának a liberális reformnemzedék nagy alakjainak felfogását reprezentáló Eötvös József nézeteitől. A tiszta politikai gondolkodás szintjén Eötvös nézeteiben már igen korán kialakul a nemzetiségi jogokat egyéni jogként felfogó liberális nézetrend-

szer. Ha eltérés van Eötvös és Deák között, az nem a nemzetiségi jogok egyéni jogként való liberális felfogásában van, hiszen ezt mindketten vallották. Az eltérést éppen a kiegyezés jelenti. Eötvös koncepciója szerint az egyéni nemzetiségi jogok az államon belül érvényesülnek, de maga az állam a nemzetiségi viszonyokon kívül álló, semleges. Ennek a célnak szolgálatában kívánt Eötvös a történelmi nemzetiségeknek kollektív jogokat biztosítani, sőt nem vetett volna el egyfajta föderatív megoldást sem. Mindezekkel szemben Deák nézetrendszerében az állam meghatározóan magyar, egy politikai nemzet van, de álláspontja szerint így is érvényesülhetnek a nemzetiségi jogok.

Beksics Gusztáv munkásságának vizsgálata nélkül nem lenne teljes a kép, hangsúlyozta válaszában Baka András — mert a pontos elemzéshez a szélsőséges álláspontok ismerete is hozzátartozik. A korai jogállam-koncepció tisztázása segít abban, hogy annak kezdeményezőit, gondolkodóit kellően megítélhessük. Míg a XVIII. század jakobinusai előtt az alkotmányos állam eszméje lebegett, addig Eötvös számára már az alkotmányos állam követelményén túlmenően az állami hatalom korlátozása és az egyéni jogok biztosítása *együttesen* képezte az ideális állami berendezkedés alapját.

A Bíráló Bizottság javasolta a Tudományos Minősítő Bizottságnak Baka András számára a kandidátusi fokozat megadását.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

MAX KÁROLY
KÖZPONTI KÖNYVTÁR
Központi Könyvtár
Tartalom Telefon: 176-827 Telex: 224100 HKE
10618 Budapest 6. Pf.: 450

TARTALOM

TAKÁCS ALBERT		Szemle	
Alkotmányszemlélet és alkotmányváltozás	283		
TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ		T.L.	
A társadalombiztosítási rendszer jogi szabályozásának főbb megoldásai: felelősségi kérdések, iránymutató tendenciák	293	Abonyi Géza (1917-1989)	333
TÓTH JUDIT		FERENCZY ENDRE	
Emberi jogok, alkotmányozás, szociális jogok ...	299	Meznerics Iván (1907-1989)	333
SZÚCS LÁSZLÓ		JÁN DRGONEC	
A társadalombiztosítás jogi szabályozásának kérdései	308	A software jogi védelmének jelene és jövője Csehszlovákiában	335
SZALAI ÉVA		KOVÁCS PÉTER	
A szociális szolgáltatásokat nyújtó intézményrendszerre vonatkozó jogi szabályozás	313	Skandináv kisebbségvédelmi megoldások	339
FAZEKAS MARIANNA		Jogirodalom - Jogélet	
A szociális járadék és segélyezési rendszer átalakításáról	319	UJFÁLVI ANNAMÁRIA	
GÖNCZÖL KATALIN		Kulcsár Kálmán a jogállamiságról	342
Büntetőpolitika és szociálpolitika	326	MISKOLCZI BODNÁR PÉTER	
		Kandidátusi értekezés a felelősségbiztosításról ..	342

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Takács Albert

Alkotmányszemlélet és alkotmányváltozás

Az a kérdés, hogy kit, melyik és hogyan szervezett tekintélyt illet meg a hatalom egy alkotmány megteremtésére, azonos azzal a kérdéssel, kinek kell megteremtenie egy nép szellemét.

Hegel: Enciklopédia 540. §

I.

A jogpozitivizmus korlátai

Az alkotmányszemlélet és az alkotmányozási gyakorlat kialakításában a jogpozitivizmusnak elvitatathatlan érdemei vannak, az alkotmánynak mint a pozitív jogrend részének és csúcának jogi megkonstruálása nélkül aligha alakultak volna ki a közösségi lét olyan tisztelt értékei, mint az embert minden körülmények között megillető alapjogok garanciái vagy az államhatalom humanus és mérsékelt gyakorlásának intézményei. Az alkotmány azzal vált az államilag szervezett közösség irányt szabó normájává, hogy kilépett az államfilozófiából és a természetjogból, s a pozitív jog ruháját öltötte magára. Az alkotmánynak mint a pozitív jog intézményének kiépítésében és finomításában a pozitivisták gondolkodásnak kezdettől fogva nagy szerepe volt, van és lesz a jövőben is.

Az alkotmány pozitív jogi szemlélete azonban oda is vezetett, hogy az alkotmány mibenlétével, funkciójával, létmódjával, változásával kapcsolatos kérdések vagy egyáltalán fel sem voltak vehetőek, vagy csak olyan korlátozott érvényességű válaszokat tettek lehetővé, amelyek az alkotmány jelentőségét és lehetőségét ugyancsak elhomályosították. A jogpozitivizmus – meghatározott

történeti feltételek között – ahhoz is hozzájárult, amit messzire ható éleslátással és a jogpozitivizmus problémájára is alkalmazhatóan Nietzsche fogalmazott meg: „A 19. század ösztönösen kutat elméletek után, amelyekkel úgy érzi, hogy a tényeknek való fatális alávetettségét igazolja”¹. Talán nem szükséges a közismert példákat felsorolni, amelyekben a jogpozitivizmus a pusztaság és a nem méltányolható részérdek tényeit igazolta. Az alkotmány kizárólagosan pozitív jogi szemléletű megközelítése az alkotmány problémáját technikai problémává alakítja, s az alkotmányban benne rejlő politikumot, normativitást, történetiséget, perspektivikus-ságot és értékvonatkozásokat leszűkíti és esetlegessé teszi. Az alkotmány egyoldalúan jogpozitivisták felfogása – amely egyébként nem feltétlenül eredményezi az alkotmány normatív természetének elismerését és erősítését – a törvény és jogalkotás gyakorlati folyamatában is nehézségeket okoz. A jogdogmatikai rendszerként értelmezett alkotmány ugyanis vagy az összes belőle következő folyamatot jogalkalmazási folyamattá teszi, s ezzel ezeket a folyamatokat elszegényíti, vagy egyszerűen elveszti azt az integratív szerepét, amelyet az állam tényleges politikuma és a jogalkotás normativitása vonatkozásában be kellene töltenie. Az alkotmánnyal kapcsolatos *alapkérdéseket* – az alkotmány természete folytán – csak jogpozitivisták szemlélettel feltenni *nem* lehet.

Takács Albert tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ F. Nietzsche: Wille zur Macht. (39). Werke Bd. II. (Ausgew. A. Messer) Leipzig: Alfred Kröner 1930. 341. old.

II.

Az alkotmány jellege

Az alkotmány fogalmának hovatovább áttekinthetetlen számú meghatározása ismert. Ezek egy részében a jogi jelleg teljesen hiányzik, s az alkotmány csupán a – bizonyos értékszempontoknak megfelelő – dinamikus politikai egység létrejöttének kerete vagy inkább eredménye és állapota. Ez az alkotmány abszolút fogalma.² Az alkotmány azonban nem egyszerűen politikai tény, hanem *jogszabály*, *jogi okmány*, mert az alkotmány empirikusan jogi normákban jelenik meg. Noha tartalma a politikának is tartalma egyben – ezen túl filozófiai, morális stb. vonatkozásai sem tagadhatók –, elhibázott a tartalom és a forma olyan szembeállítás, amely ennek alapján bármely létmódot sajátosságától fosztja meg. A jog pedig ontológiailag önálló létmód,³ amelyet speciális és differenciált tartalma ettől nem foszt meg. A politikai tartalmú jog nem a politikai cselekvés racionalitásának van alávetve, mint ahogy a gazdasági tartalmú jog sem a gazdaság törvényszerűségei szerint viselkedik. A jogi jelleg nélkül az alkotmány sem tarthatna számot általános érvényességre, s enélkül a benne megfogalmazottak sem jelentenének többet, mint többé-kevésbé tiszteletre méltó morális parancsokat, politikai maximákat vagy pusztán – jóllehet sokszor kényszerítő – tényeket, amelyek érvényesülése tisztán szociál- vagy individuál-pszichológiai, illetve nyers hatalmi kérdés lenne.

Ha a jogi norma általában a konfliktusok – átmeneti – lezárását jelenti,⁴ akkor az alkotmányról az mondható el, hogy az az alapvető, elsődleges konfliktusokat zárja le. Az alkotmánynak – miként a jognak általában is – éppen az a racionalitása, hogy a sokrétű társadalmi cselekvést – amely a megtapasztalt érdekek szerint előbb-utóbb konfliktusra vezetne, illetve bizonyos típusú konfliktusokhoz vezet – elszigeteli az alapvető spontán konfliktusok forrásaitól, azaz leoldja politikai és morális gyakorlati alapjairól.⁵ Az alkotmány által kiválogatott és rendezett alapvető konfliktusokat nem kell és nem lehet „előről” végigharcolni, mert az alkotmány feltételezi egy racionalis megoldási modell létét, s szabályozása révén ezt általános érvényűvé szélesíti. Enélkül a társadalom vagy anarchiába futna, vagy egy erre képes tényleges erőszaknak kellene megteremtenie a konfliktuskezelés mintáját.

Azon túl azonban, hogy az alkotmány jogi köntösbe öltöztetése tény – s ennek elméleti konzekvenciái vannak –, az alkotmány jogi természete mellett szól az alkotmá-

nyért folytatott küzdelem története is. Mihelyt ugyanis megteremtődtek a feltételei annak, hogy a társadalmat hagyományosan integráló erőszak és önkény kiszorításával ezek szerepét egy kalkulálható és a jogi racionalitás előnyeit hordozó norma vehesse át, az alkotmány-eszme azonnal leszállt a jogi praktikizmus talárára. Csak a liberális értékrend felborulása után jelentek meg azok a kísérletek, amelyek az alkotmányt politikailag vagy ideológiailag megpróbálták átértelmezni, s ezzel jogi jellegét is kétségbe vonták. Az alkotmány jogi norma, jogi természetű szabály. Az alkotmány az állam jogi alaprendje.⁶

Ehhez a tömör, de a lényegét kifejező meghatározáshoz két megjegyzést szükséges hozzáfűzni. Az alkotmány jogi jellegének megállapítása nem mond ellent annak, hogy a jogpozitivizmus az alkotmány alapkérdéseinek megválaszolására csak korlátozottan illetékes. Az alkotmány ugyanis az a norma, amelyben és amelytől a jogrend normativitása *kezdődik*, s ez a normativitás éppen a létrejött alkotmány sajátja. Az alkotmány közösségi gyökerei, az alkotmány létrehozása, érvényességi alapja és jórészt hatása is prekonstitucionális kérdések, amelyekre felelni jogi norma, de még az alkotmány alapján sem lehet. Logikáját tekintve az alkotmány *elsődleges* norma, amellyel és amelyben a jogrend kezdődik, amely jogilag „megalkotottá” teszi a közösséget. A történeti folytonosság és a tradíciók – az alkotmány változásának típusaitól függően alakuló – hatásától megtisztítva a képet – s ezzel persze egy ideáltípust leírva –, az alkotmányt időben *megelőző* közösség célracionális és kommunikatív cselekvései és ennek konfliktusai érlelik meg és hordják ki az alkotmányt, ezeket a folyamatokat azonban jogi normák alapján értelmezni nem lehet. Az alkotmány lényege a prekonstitucionális tényezőkből származik, s az alkotmány alapja ennek az állapotnak a hatalmi, eszmei, ideológiai és morális minősége. Az alkotmány megszületésének pillanatával azonban mindezek a tényezők a jogi norma sajátosságai szerint objektiválódnak, eredeti komplexitásuk redukálódik, s – a szó klasszikus értelmében – megszüntetve-megőrződik. A jogszabályként létrejövő alkotmány az azt megelőző tényezők és feltételek folytatója és következménye, de ezek a tényezők benne új minőséget kapnak. A prekonstitucionális állapot kognitív szakasz abban az értelemben, hogy annak rendjéhez folyamatos konszenzus szükséges, az alkotmány jogi alaprendje viszont *imperatív*, amelynek érvényességéhez nem a folytonos támogatás a feltétel, hanem az elvitás általános és folyamatos *hiánya*. Az alkotmány pozitív jogi norma, de elméletileg csak előtörténetéből, azzal együtt érthető meg.

Az alkotmány jogi norma jellegéből következik – s ez a második kiegészítő megjegyzés – annak hatóköre. Az alkotmány az *állam* jogi alaprendje, az államra vonat-

² C. Schmitz: *Verfassungslehre* (6. Aufl.). Berlin: Duncker & Humblot 1983. 5. old.

³ Peschka Vilmos: *Gondolatok a jog sajátosságáról*. Budapest: Akadémiai 1984. és *Uő.*: *Ideológiai előítéletek a gazdaság és a jog viszonyáról*. Jogtudományi Közlöny XXXIV. (1979) 12. sz. 781–788. old.

⁴ Sajó András: *Társadalmi-jogi változás*. Budapest: Akadémiai 1988. 115–121. old.

⁵ J. Habermas: *Theorie des kommunikativen Handelns*. Bd. 1. (4. Aufl.) Frankfurt/M.: Suhrkamp 1987. 332. old.

⁶ Kovács István: *Magyar államjog*. I. köt. Szeged: JATE 1977. 87. old. Az alkotmányt politikai természetű okmánynak tartó fel fogásra ld. legutóbb: Pap Gábor: *Az alkotmány politikai természete alkotmányfogalmak tükrében*. Jogtudományi Közlöny XLIII. (1988) 9. sz., különösen 512. és 516. old.

kozik. Nemcsak azért, mert a mai társadalmak komplex folyamataiban az egyedi konfliktusokat csak nagyon ritkán lehet az alaprend rögzített állapotára hivatkozással megoldani, s ennek folyományaként az alkotmány konkretizálásra szorul. A magyarázat inkább az alkotmánygondolat fejlődésében található. Az egyre bonyolultabb közösségi viszonyok közepette ugyanis az államnak az a rendeltetése, hogy a közösség általában elfogadható rendjét és békéjét biztosítsa. A közösségi összefüggések mind komplexebbé válásával az állam ezt a feladatát hagyományos – reaktív – eszközeivel egyre kevésbé képes eredményesen ellátni, az állam *aktív* állammá válik. Ez a liberalista értékrend megrendülésének közhatalmi oldala. A megnövekedett állami hatalommal szemben az aktív társadalomnak változatlan az igénye: korlátozott, transzparens és ellenőrizhető hatalomgyakorlás. Az alkotmány tehát a társadalmi és az állami autonómia közötti választóvonalat húzza meg. A kétféle autonómia között azonban minőségi különbség van, mégpedig a hatalom eleme folytán. A társadalmi hatalom sokrétűbb és variábilisabb, de az a formális csatornába gyűjtött *koncentrált* hatalom, amely a célok elérését az előbbinél hatékonyabban szolgálja, az állam rendelkezésére áll.⁷ A kétféle autonómia elhatárolása tehát nem neutrális probléma, hanem „társadalompárti” döntést kíván, azaz az államhatalom korlátozását. Az alkotmány az állam lehetőségeinek határa, jogi engedély meghatározott típusú és erősségű hatalmának gyakorlására.

Az alkotmányt az államnak címzett elsődleges jogi normaként kell értelmezni azért is, mert az államot – alapvonásaiban – az alkotmány konstruálja meg, az alkotmány tehát az az alapvető jogi program, amely alapján az állam szervezetét kiépíti és tevékenységét szervezi. Ezzel szemben a társadalmat nem az alkotmány létesíti, s a társadalom csak annyiban címzettje az alkotmánynak, hogy megjeleníti azokat az alapvető szabályokat, amelyek nyilvánvalóvá teszik a társadalom számára az állam hatalomgyakorlási szándékának feltételeit. Ennek érdekében az alkotmány feltételez egy társadalomképet és a társadalmi rendezettség egy állapotát, ez azonban az állam aktivitásához szolgáltart értelmezési segédletet. Az alkotmánynak csak az állam számára van teleologikus jelentősége. A társadalom számára az alkotmány a reflexió lehetőségét jelenti, amelynek alapján az állam várható magatartásával is számolva szervezheti saját tevékenységét. Az alkotmány szerint működő állam a társadalom számára valóságos integráló erő, de az alkotmány rendeltetése éppen az, hogy *ne* az egyetlen integráló erő legyen. Az alkotmány államhatalmat korlátozó hatásának éppen az a társadalmi értelme, hogy a közösségi folyamatok szerveződésének ne az állam egyneműsítő joga legyen az egyetlen mozgatója. Az alkotmány által korlátozott állam a társadalmi integrációt a feltételek megteremtésével elősegíti, de ezeket a folya-

matokat nem számolhatja fel. Az alkotmány így olyan állam kialakulása érdekében emel az államhatalom gyakorlása elé korlátokat, amely társadalmi megbízatást teljesít és nem az uralma alá hajlja a társadalmat. Ebben az értelemben állítható, hogy az állam az alkotmány által kvalifikált társadalom.⁸

Az alkotmány értelme és célja tehát az államhatalom korlátozására és a hatalomgyakorlás figyelemmel kísérhetőségére szolgáló intézmények alapjainak lerakása⁹ (*regulatio ergo limitatio*). Az alkotmány ennek az elsődleges célnak az érdekében rögzíti a hatalomgyakorlás alapelveit, a fő állami szervek létrehozásának módját és működésük hatókörét, valamint az államhatalom társadalom oldaláról való korlátozhatósága érdekében az alapvető jogokat. Azok a szerkezeti elemek, amelyek az alkotmány e céljának megfelelő normatív tételeket megfogalmazzák, egyben egy másik célnak: az alkotmány *rendteremtő* funkciójának a szolgálatában is állnak. Az alkotmány rögzíti az állam számára azokat a princípiumokat, amelyek alapján az állam a társadalmi folyamatok sokrétűségét tipizálni és értékelni tudja. Az állami szervek számára egyrészt egy normatív *társadalomképet* vázol fel, amely előírja az államnak, hogy cselekvése során milyen feltételekre tekintettel járjon el, másrészt rögzíti az állam *intézményi* kereteit, amelyek megítélése szerint a társadalomképben levő feltevések zavartalan rendje érdekében közrehatni képesek.

Az alkotmány rendteremtő funkciója az államra vonatkozik és nem közvetlenül a társadalomra. Ebben az összefüggésben a társadalom rendje az alkotmány által értékelt adottság, amelyben a változások az államnak az alkotmányban prognosztizált elvárásaira tekintettel, ezek reflex-hatásaként történnek. Az alkotmány rendteremtő funkciója nem azt jelenti, hogy a társadalom rendje és ennek alkotmányos modellje a cél és az eszköz viszonyában áll egymással. Az összefüggés köztük sokkal bonyolultabb. A rend normatív alkotmányos képe ugyanis nem konkrét magatartási szabályt ír elő, hanem értékeket fogalmaz meg. A rend tehát az alkotmány által elismert és támogatott *értékek* együtteseként jelenik meg. Az alkotmány rendteremtő funkciója nem a magatartások közvetlen szabályozásában, hanem a cselekvés alapjául szolgáló értékrend megteremtésében nyilvánul meg. Az alkotmányba beleszótt értékek jelentik a társadalmi komplexitás redukcióját, amely így a realitást az állami szervek szelektív észlelő és reagáló cselekvései számára hozzáférhetővé teszi. A rend szempontjából releváns alkotmányos értékek tehát az állami lét és működés alapvető feltételeit adják meg.

Az alkotmány értékei és a társadalom értékei között feszültség mindig van. Ez abból származik, hogy keletkezésüket tekintve az előbbiek teleologikus, az utóbbiak konfliktusos-konszenzusos természetűek. Ha az alkotmányos értékek jelentősen eltérnek a társadalmiaktól, akkor az alkotmány ideologikus jellegűvé válik és nevelő szerepet vállal. Ez a vállalkozás csak akkor lehet

⁷ A. Etzioni: Die aktive Gesellschaft. Opladen: Westdeutscher 1975. 338. old.

⁸ F. Ermacora: Allgemeine Staatslehre. Teilbd. 1. Berlin: Duncker & Humblot 1970. 338. old.

⁹ K. Loewenstein: Political Power and Governmental Process. (2nd ed.) Chicago & London: University of Chicago 1965. 125. old.

sikeres, ha az alkotmány törekvései a társadalom létező értékei szerint méltánylásra érdemesek. Az alkotmányos értékek hatása tehát alapvetően konszenzus kérdése. Ezek az értékek azt jelentik, hogy az állam a társadalmi cselekvés ezzel megegyező folyamatait preferálja, maga ezeket tekinti értéknek. Az alkotmány rendteremtő célja, hogy ezeket az értékeket a társadalom is ismerje el annak. A társadalmi értéképződés mechanizmusa azonban csak a társadalom kifejtett és differenciált kommunikációs szerkezetében képzelhető el, amely jellege szerint plurális. Ahhoz, hogy az alkotmányos értékeknek reális rendteremtő esélyük legyen, őrizniük és erősíteniük kell a társadalmi értéképződés feltételeit. Ezeknek a folyamatoknak a sajátosságaira tekintettel ez az értékek relativitásának elismerését¹⁰ és a kommunikáció toleranciájának biztosítását jelenti.

Minden alkotmánynak kinyilvánított vagy hallgató-ságos célja, hogy tartós alaprendet konstituáljon. Ennek az igénynek a szolgálatában áll az alkotmány stabilizáló funkciója. Az az autoritás, amely az alkotmány prekonstitucionális alapjával szolgál, a konkrét jogi rend alapkérdéseiben alakít ki megegyezést. A stabil, azaz széles körben érvényesnek elismert megegyezés létrejöttéhez szükséges, hogy ez az autoritás valóságos hatalommal és tekintéllyel rendelkezzen. A tartósan létező autoritás képződésére a komplex társadalomban csak demokratikus vélemény- és akaratképződési eljárások esetében van lehetőség, mert az elfogadás és támogatás alapjával szolgáló valóságos hatalmi, érdek- és érték szempontok kifejezésére és összhangba hozására csak ez a forma kínál kereteket. Erre tekintettel tehát a jogi alaprend fő kérdése a szuverenitás megjelenítése. A szuverenitás kifejezésének alkotmányos formái jelentik az állam számára azt az elsődleges akaratot, amelynek alapján az állam társadalmi megbízatását és feladatait teljesíteni köteles. Az alkotmány stabilizáló funkciója tehát az államot a szuverenitás formájában a társadalom valóságos viszonyaihoz kapcsolja. Az alkotmány a szuverenitás módjainak és módszereinek tisztázásával az államot létalapjához kötni, s arra kötelezni, hogy tevékenységében a közösség alapvető törekvéseit és konszenzusait kifejezésre juttassa. Az alkotmány stabilizáló hatása az állami alkalmazkodás szükségességének és lehetőségének kereteit és csatornáit alakítja ki.

Az alkotmány az államot e követelmény szem előtt tartásával úgy konstruálja meg, hogy az állami szervek felépülése és működése a szuverenitás gyakorlati módjának következménye legyen. A szuverenitás kifejezési formáira tehát egy állami szervezeti és hatásköri rend épül, amely a szuverén döntések realizálására és konkretizálására kötelezett és képes. Az alkotmány ezért az állam hatalmát korlátozva stabilizál. Az államhatalom gyakorlásának módja és eszközei tekintetében nagyfokú szabadságot enged, de ezek megválasztása során az állam a szuverenitás kinyilvánításának feltételeit nem szá-

molhatja fel. Elsődleges stabilizáló szerepe a közösség konszenzusának van, s az alkotmány ennek az igénynek a garantálásával teljesíti a saját stabilizáló funkcióját.

Az alkotmány, mint bármely más jogi norma, magában hordozza a pozitivitás következményeit.¹¹ Az alkotmány is tételező jogalkotás eredménye, amely a jogalkotó döntése nyomán az elvileg lehetséges variációk közül választásként jön létre. Ezért az alkotmány mindenkor megváltoztatható. Az alkotmány stabilizációs célja tehát nem változtathatatlanságot jelent, még akkor sem, ha az alkotmányok általában – éppen a többségi konszenzus védelme érdekében – a módosítás elé tartalmi és formai korlátokat állítanak. Az alkotmány stabilizáló funkciója nem a megváltoztatás nehézségében rejlik, hanem abban, hogy normái nyelvére átírja az alapjával szolgáló konszenzust, s ennek következményeit konzekvensen érvényesíti. A konszenzus formálódásának folyamatát azonban nem teheti lehetetlenné, hanem ennek kinyilvánítására a feltételeket biztosítani kell és olyan intézményeket kell kiépítenie, amelyek a konszenzus változásának jellegét ki tudják fejezni és következményeit érvényesíteni képesek. Az alkotmány stabilizáló hatását az adja, hogy nemcsak az adott pillanat, hanem egy racionálisan belátható jövő államilag szervezett közösségi folyamatainak integrálására is alkalmasa, azaz képes az alaprend kialakításakor számításba nem vett konfliktusok befogadására és kihordására is.¹²

III.

Az alkotmányozó hatalom

Az alkotmány funkciója és hatásmódja az alkotmányhoz vezető prekonstitucionális konszenzus és ennek az alkotmányban megjelenő normatív megfogalmazása közötti kapcsolaton nyugszik. Ez az összefüggés a figyelmet az alkotmányt megalapozó alkotmányozó hatalom (pouvoir constituant) problémájára irányítja. Az alkotmányozó hatalom az az általános akarat, amelynek hatalma vagy autoritása képes arra, hogy politikai egzisztenciájának minőségéről és formájáról alapvető döntéseket hozzon, azaz közösségi létének egységét egészésként határozza meg.¹³ Az alkotmányozó hatalom tehát a szuverenitás elvének elsődleges és legfontosabb gyakorlati alkalmazása. Az alkotmányozó hatalom az a pont, ahol a gyakorlati politika a jogi alaprend általános elveit megfogalmazza. Az alkotmányozó hatalom ezért jogilag nem levezethető, jogon kívüli kategória. Az alkotmányo-

¹¹ N. Luhmann: Positivität des Rechts als Voraussetzung einer modernen Gesellschaft. In: R. Lautmann – W. Maihofer – H. Schelsky (Hrsg.): Die Funktionen des Rechts in der modernen Gesellschaft. Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie. Bd. I. Bielefeld: Bertelsmann 1970. 183. old.

¹² U. Scheuner: Die Funktionen der Verfassung für den Bestand der politischen Ordnung. In: W. Hennis – P. G. Kiehlmann – U. Matz (Hrsg.): Regierbarkeit. Bd. 2. Stuttgart: Klett-Cotta 1979. 112. old.

¹³ Schmitt: Verfassungslehre, 75–76. old.

¹⁰ A. Brecht: Politische Theorie. (2. Aufl.) Tübingen: J. C. B. Mohr 1976. 410–413. old.

zó hatalom nem része az alkotmánynak, hanem annak előfeltétele és alapja. Az alkotmányozó hatalommal kapcsolatban ezért a helyesség kérdése sem vethető fel, ez ugyanis csak létező jogi normák megítélésének mértéke lehet. Az alkotmányozó hatalom az az erő, amely az alaprendre vonatkozó konszenzust kialakítja, s így léténél fogva megbízás az alkotmány létrehozója számára, hogy a konszenzusba foglalt törekvéseket az alkotmány erejével a jogi alaprend normatív rangjára emelje.

Az alkotmányozó hatalom megnyilatkozása tipikusan nem konkrét vagy empirikus akarat. Ha ez így lenne, akkor a konszenzusban kifejeződő akaratot minden normatív tételezéstől függetlenül is alkotmánynak kellene tekinteni,¹⁴ amelyhez képest az alkotmány jogszabályi (törvényi) formája csupán ugyanannak más eszközökkel és más módon való kifejezése lenne. Az alkotmányozó hatalom reális vagy feltételezett akarata azonban még nem alkotmány. Az alkotmányozó hatalom az az erő, amely az alkotmányt a maga törekvéseivel összhangban állónak ismeri és ismerteti el, s e ténynél fogva *érvényességet* kölcsönöz neki.

Az alkotmányozó hatalom kérdése tehát nem azonos azzal, hogy az alkotmányt – mint normát – ki foglalja tételekbe, illetve empirikus akaratot döntéssel ki fogadja el. A tömegállamokban ugyanis az alaprendet koncipiáló alkotmányozó hatalom mellé egy másik államalkotó elv is lépett: a *képviselői elv*. Ez utóbbinak jogtechnikai és eljárásai folyamánya, hogy az általános akarat tiszta minőségben nem jelenik meg, hanem csak a képviselői megoldások által közvetített formában. A francia forradalom teoretikusai, akik az alkotmányozó hatalom elméletét még a közvetlen demokratikus formákra figyelemmel alkották meg, erőteljesen a panteisztikus filozófia hatása alatt álltak. Szerintük a „natura naturans” analógiájára a „pouvoir constituant” is a konkrét létezők tényleges alapja, s ahogy az előbbiből közvetlenül a „natura naturata”, úgy az utóbbiból a „pouvoirs constitués” következik.¹⁵ A kétféle hatalom közötti kapcsolatot eszerint a jogi levezetés legalitása teremtené meg, az alkotmányozó hatalom tehát jogi alapja lenne az alkotmánynak és akaratit előzménye az alkotmányos államhatalomnak. Ennek az eredeti elméletnek a hatását ma már csak abban a néhány államban találhatjuk meg, ahol az alkotmány elfogadására vagy megerősítésére a népszavazás valamelyik formáját alkalmazzák. Hozzátehetjük azonban, hogy a képviselői elv ezekben az esetekben is túlsúlyban van.

Az alkotmányozó hatalom problémáját a francia forradalom politikai elmélete – bár tiszteletre méltó okból, de – leszűkítette, s az alkotmányozó hatalom szerepét az alkotmány elfogadása körüli jogi processzus egy elemének fogta fel. Az alkotmányozó hatalom azonban nem attól az, ami, hogy jogilag rögzített módokon meg-

nyilvánulhat. Az alkotmányozó hatalom jogilag nem strukturálható és semmiképpen sem csak annyiban létezik, amennyiben a jogi norma által megállapított megjelenési formáihoz a jogi norma következményeket fűz. Ez persze nem jelenti azt, hogy nem lenne üdvözlendő, ha a jogi normák az alkotmányozó hatalom mind több közvetlen megnyilatkozásához kötnek jogilag releváns hatást. Olyan szabályozás azonban nem születhet, amely az alkotmányozó hatalom valamennyi megnyilatkozási formáját képes átfogni, s ezért azokat értékelni sem tudja. Az alkotmányozó hatalom tehát nem szűkíthető le a jog, az alkotmány által megnevezett vagy elismert formáira. Az alkotmányt az állam meghatározott szerve fogadja el – alkalmanként az alkotmányozó hatalom közvetlen közreműködése mellett – előírt jogi formában, az alkotmányozó hatalom jogilag nem szabályozható módon elfogadja, támogatja, magáénak ismeri el az alkotmányt. Az alkotmányozó hatalom *egészként* nyilvánul meg, s az alkotmányt is mint *egészet* ismeri el. Éppen ez a sajátosság teszi az alkotmányozó hatalmat jogon kívüli érvényességi tényezővé.

Az alkotmányozó hatalom alanya a *nép*. Aktív vagy passzív, tudatos vagy öntudatlan cselekvéseivel a népkotja azt a közösséget, amely az alaprend elveire és feltételeire vonatkozó konszenzust kialakítani képes és hivatott. Az alkotmányozó hatalom a politikai közösségeket létrehozó, a politikai közösségekben létező nép. Ez persze nem jelenti azt, hogy a nép minden individuumára és egysége ténylegesen azonos lehetőségekkel rendelkezik az alapvető egzisztenciális döntések meghozatalában és a konszenzusképzés folyamatában. A nép közösségében a hatalom és az autoritás nem egyenletesen oszlik meg. Ez a sajátosság adja a közösségi lét lényegi és megszüntethetetlen politikai természetét.¹⁶ A nép alkotmányozó hatalmából tehát nem szükségképpen következik egy általános demokrácia konstituálásának lehetősége. A hatalom és az autoritás a közösség többé-kevésbé jól körülhatárolható csoportjainak birtoka, az a konszenzus azonban, amely ezekből a tényezőkből ered, az egész közösség alaprendjére vonatkozik, s az alkotmány is az egész közösség alaprendjét emeli jogi rangra. A nép alkotmányozó hatalmát megfogalmazó tétel tehát egyáltalán nem a jogi alaprend kialakításának harmónikus útját hirdető tan. Az alkotmányozó hatalom működése konfliktusos folyamat, s benne minél kevésbé kialakított a konszenzus, illetve az minél egyoldalúbb, annál élesebb konfliktusokat kell az alkotmánynak normatív erővel lezárni. Noha a jog normatív ereje bizonyos körben maga is konszenzus-teremtő tényező lehet, a rend önmagában is érték, ám a törekény valóságos konszenzusra épült alaprend stabilizáló hatása csökken. Ennek pedig az a további következménye van, hogy az alkotmány hatalomkorlátozó szerepe is megfogyatkozik, mert a hiányos

¹⁴ Schmitt: Verfassungslehre, 9. old.

¹⁵ C. Schmitt: Die legale Weltrevolution. Der Staat. 17 (1978) H. 3. 387. old.

¹⁶ R. Smend: Die politische Gewalt im Verfassungsstaat und das Problem der Staatsform (1923). In: *Uö.*: Staatsrechtliche Abhandlungen (2. Aufl.). Berlin: Duncker & Humblot 1968. 312–319. old.

konszenzust az állam hatalmi aktivitásának fokozásával kell ellensúlyozni.

Az alkotmányzó hatalom konszenzust létesít, mely az alkotmányt érvényesnek ismeri el, ezzel az alaprend szerkezetében olyan *automatizmusokat* alakít ki, melyek szükségtelenné teszik az államhatalom folyamatos aktív közrehatását. A konszenzusból származó érvényesség azonban abban a tekintetben is hordozza az automatizmus vonását, hogy mindaddig meglévőnek, fennállónak kell tekinteni, amíg az nyilvánvalóan meg nem szűnt. Az alkotmány érvényessége tehát mindaddig *vélelmezendő*, amíg ennek az ellenkezője be nem bizonyosodott. A gyökeresen új konszenzusok az alkotmányt megsemmisíthetik, érvénytelenítik, s a megszűnt alkotmány alapján ezeket a változásokat nem lehet „alkotmányellenesnek” nyilvánítani. Az alkotmány érvényessége tehát a szuverénre, az alkotmányozó hatalomra – mint *egészre* – nem vonatkozik. Az alkotmányozó hatalomnak az alkotmányhoz fűződő viszonyát nem a legalitás, hanem a legitimitás alapján kell megítélni.¹⁷ A legális érvényességet a jogi normák egymáshoz kapcsolódó láncolata adja, egy sajátos leszármazási rend, amely azonban az alkotmányra mint elsődleges normára nem vonatkozhat. Az alkotmány az öt létrehozó döntés eredményeképpen érvényes, ez az érvényesség azonban *feltételes*, mert az alkotmányozó hatalom elfogadásától függően áll vagy nem áll fenn. Az alkotmány akkor érvényes, ha legitim, azaz, ha az alkotmányozó hatalom jogi alaprendként elismeri. A legalitás elvére tekintettel a származékos jogi normák érvényességét az állam szervei is elvitathatják. Az alkotmány érvényessége csak legitimitásának hiánya okából vitatható el. Ilyen állásfoglalásra viszont egyetlen állami szerv sem jogosult, a legitimitás kérdésében csak az alkotmányozó hatalom: a nép foglalhat állást.

IV.

A legitimitás problémája

Az alkotmány a prekonstitucionális konszenzusra – közmegegyezésre – alapítva hozza létre normatív erővel a jogi alaprendet. Ebben a konszenzusban olyan értékek kerülnek megfogalmazásra, amelyek előtt minden általános érvényű norma *magát igazolni* köteles. Az alkotmány akkor legitim, ha normatív értékeit a közmegegyezés elismeri, elfogadja és támogatja. Az alkotmány legitimitása tehát az alkotmányozó hatalom: a nép értékfelfogásából, igazságossági, biztonsági és rendre vonatkozó elképzeléseiből származó egyetértésén nyugszik.¹⁸ Minthogy az alkotmányozó hatalom közösségi véleményéből közvetlenül nem következik magatartási szabály, s az alkotmány maga is formális állami döntés eredménye, így az alkotmányozó hatalom értékkelképzelései és az alkotmány normatív értékrendje között bizonyos

eltérés mindig van. A társadalmi közösség és az állam eltérő szempontok és racionalitások alapján alakítja ki a saját értékeit, s hordozói eltérő sajátosságai miatt az értékek hatóköre és érvényességi ideje sem esik egybe. Egy demokratikus közösség és egy, a közösség megbízását demokratikus eljárásokban teljesítő állam esetén azonban az értékképződés modelljei kevésbé különböznek egymástól, így valószínű, hogy a különbségek okából nem alakul ki az értékek legitimitást veszélyeztető eltérése. Az alkotmány legitimitása azonban szinte soha, a legdemokratikusabb viszonyok esetén sem jelent univerzális támogatást. Az alaprend legitimitása szükségképpen „deficitos”, mert a közösségi értékek az államénál mindig sokrétűbbek, konkrétabbak és változékonyabbak. Így olyan alkotmányos alaprendre eddig még nem volt példa, amely többet nyújtott volna, mint amit a közösség elvárt. A társadalmi elvárást kifejező konszenzusban olyan egyébként jelentős igények maradhatnak honorálatlanul, amelyek az adott konszenzus keretében átmenetileg sem zárhatók le. Ezeknek a konszenzuson kívül rekedt törekvéseknek a spontán konfliktusos jellege változatlanul megmarad, s ez a legitimitási fokot csökkentő hatással jár.

Az államhatalom gyakorlásának a képviseleti rendszer elvei szerint történt kiépítése a legitimitás szempontjából is jelentős következményeket okoz. A legitimitással kapcsolatos támogatás vagy elutasítás kifejezésére a *választásokon* kívül más, az állam számára érzékelhető eljárás nem alakult ki. Ha az adott választási rendszer úgy működik, hogy az a közösség érdekeit és törekvéseit az intenzitás jelentős elvesztése nélkül képes kifejezni, akkor az ebben megjelenő szándékok elég megbízható mutatói egy alaprend legitimitásának. Ha egy demokratikus, az érdekkifejezésre alkalmas választási rendszer tartósan funkcionál, akkor nagy a valószínűsége annak, hogy a közösség az alkotmányt legitímnek ismeri el. Az ilyen választási rendszerre épülő képviseleti szervek a súlyuknak megfelelően reprezentálják a legitimitáshoz szükséges értékeket és érdekeket. A demokratikus választási rendszer sem feltétlenül teremt meg azonban a képviseleti szervek konszenzusra való hajlandóságát és képességét, ezért a kezdetben okkal vélelmezett legitimitású alkotmány támogatása is elmaradhat – utóbb – a közösség részéről. A közösségi konszenzus képviseletére a képviseleti rendszer igen átfogó kiépítése és folyamatos működése esetén is csak korlátok között van lehetőség. A jogi alaprend támogatásának, illetve megítélésének nyilvánvalósága érdekében a közösség és az alkotmányos rend meghatározó egységei között *közvetlen* kommunikációs lehetőséget is fenn kell tartani. A legitimitás állapotának folyamatos és reális értékelésére csak a demokratikus kommunikációs formák széles körű működése és a nyilvánosság erre alapított garانتálttsága esetén van lehetőség. A közösség politikai demokratizmusa és a politikai kultúra így a legitimitás alapvető feltételévé és hordozójává válik.

A legitimitásban összesűrűsödő értékítéletek a tényleges és a normatív alaprend fenntarthatóságára és

¹⁷ C. Schmitt: *Legalität und Legitimität* (1932). In.: *Uö.: Verfassungsrechtliche Aufsätze* (3. Aufl.). Berlin: Duncker & Humblot 1985. 312–319. old.

¹⁸ K. Stern: *Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*. Bd. I. (2. Aufl.) München: C. H. Beck 1984. 149. old.

a két létszféra egymásnak való megfelelésére vonatkoznak. A legitimitás elvesztése egy olyan folyamatban mutatkozik meg, amely a jogrend normális állapotát jelentő egyedi jogsértésektől a tömegessé váló jogellenes magatartásokon át a jogi alaprenddel átmenetileg, illetve tartósan szembeforduló állampolgári vagy közösségi engedelmességig vezet. A legitimitás elvesztésének útja a jogi alaprend következményeinek megkérdőjelezésétől magának az alaprendnek az elutasítása felé visz. A legitimitás elvesztése nemcsak az alkotmányos alaprendnek a válsága, hanem magának az alkotmányozó hatalomnak is a krízise. Ebben a határhelyzetben a válság úgy oldódhat meg, hogy a közösség új konszenzust alakít ki, s ennek normatív renddé alakítása érdekében jön mozgásba. Az ilyen *forradalmi* helyzetben különösen világos az alkotmányozó hatalom jogrenden kívüli pozíciója, normákkal be nem szabályozható ellenállhatatlan ereje és alaprend-teremtő képessége.

V.

Az alkotmány normatív ereje

Az alkotmánnyal kapcsolatos alapvető követelmény, hogy annak normativitása érvényesüljön. Ez ugyanis egyértelmű azzal, hogy az alkotmány előírásai megvalósulnak. Csak a valóságos alkotmány képes funkcióit teljesíteni. Minthogy az alkotmány az állam jogi alaprendje, megvalósulása az *állam magatartásának* kérdése. A közösség magatartásának az alkotmány normativitása szempontjából úgy van jelentősége, hogy az elfogadás vagy elutasítás kifejezése az államot az alkotmány prekonstitucionális alapjául szolgáló konszenzus jogi kifejezésének megváltoztatására, leszűkítésére vagy kiterjesztésére indíthatja. Összefoglalóan az mondható, hogy az alkotmány normativitása az alkotmány és az alkotmányos valóság¹⁹ viszonyának függvénye.

Ennek az ontológiai kapcsolatnak az alapján az alkotmányok három nagy csoportba sorolhatók.²⁰ Az első csoportot a *normatív* alkotmányok adják. Normatív alkotmánynak tekintendők azok, amelyek esetében az alkotmány jogi alaprendje megfelel az alapján kibontakozó állami aktivitás jogi és tényleges folyamatainak. Az alkotmány nem önmagában az, ami, hanem az, *amit* belőle hordozói és címzettjei csinálnak. Az alkotmány nem nélkülözheti a megvalósítására irányuló szándékot,²¹ olykor elszántságot. Ez az alkotmány-kategória arra hívja fel a figyelmet, hogy nem elégséges az alkotmányt legmagasabb jogerejű normának tekinteni, amelyből a további jogszabályok érvényessége származik, hanem az alkotmány jellegének megfelelő hatásmódhoz az alkot-

mány és az állam egyfajta szimbiózisa is szükséges. Az alkotmány megvalósulása során a normativitásnak és a normalitásnak egybe kell esnie.²² Az alkotmány alapjául szolgáló konszenzus válsága éppen ezt az egybeesést kezdi ki, s az állam mind jobban fokozódó akcióképességének formájában az alkotmányos valóságot eltávolítja az alkotmánytól. Ha az említett alapvető válság nem is következik be, az állam integrációs törekvéseiben mindig ott lappang a hajlam a hatalom perszonalizálására, oligarchizálására és ideologizálására,²³ amely a valóságos hatalmi törekvéseket az alkotmánytól távolodó utakra tereli.

A második csoportot a *nominális* alkotmányok jelentik. Ezek az alkotmányok jogi normaként érvényesek ugyan, de a bennük megjelenő jogi alaprend állami következményei és kihatásai töredékesek. A nominális alkotmányok esetében nem arról van szó egyszerűen, hogy az alkotmány és az állam gyakorlata eltér egymástól, hanem arról, hogy az alkotmány jogi alaprendre vonatkozó döntése nem valóságos, konfliktusképes konszenzuson alapult, így az alkotmánynak csak *címzettjei* vannak, hordozói ellenben nincsenek. Az ilyen alkotmányok sorsa teljességgel esetleges. Csak a pusztá remény marad arra, hogy a hiányzó vagy elégtelen konszenzust a normatív alaprendnek megfelelően az állam aktivitása *utóbb* mégis képes lesz megteremteni, illetve, hogy az állam tevékenysége a társadalomban mégis elfogadható mértékű támogatásra talál. Ilyen körülmények között azonban fennáll annak a veszélye, hogy az állam konszenzus-teremtő törekvései erőszakossá és türelmetlenné válnak. Ennek akkor a legnagyobb a valószínűsége, ha az alkotmány hiányzó normatív ereje legitimációs válsággal párosul, s az alkotmányozó hatalomnak nincs megfelelő lehetősége a szükséges konszenzus kialakítására.

A harmadik csoportba a *szemantikus* alkotmányokat lehet sorolni. Szemantikus alkotmánnyon azt az alkotmányt értjük, amelyet végrehajtanak ugyan – tehát „hatsnak” az államra –, szerepük azonban csak annyi, hogy egy pillanatnyi hatalmi helyzetet rögzítsenek, mégpedig a hatalom vagy az autoritás gyakorlóinak kizárólagos érdekei szerint. Ez az alkotmány normatív ugyan, mert az állam tevékenysége nem tér el a jogi alaprend által megszabott iránytól, de a közösség elvárásaival az állami cselekvések nem állnak összhangban. A szemantikus alkotmányokat az *erős* normativitás és a *gyenge* legitimitás jellemzi. Nincs jelentősége a prekonstitucionális konszenzusnak sem, hanem azt egy erősen ideologizált társadalomképre vonatkoztatva a jogi alaprend igyekszik pótolni. A szemantikus alkotmány valójában a hatalomgyakorlás egy technikája, amely egy állami utópiát szeretne stabilizálni.

¹⁹ K. Loewenstein: Verfassungsrecht und Verfassungsrealität (1952). In: *Uő.*: Beiträge zur Staatssoziologie. Tübingen: J. C. B. Mohr 1961. 433–435. old.

²⁰ Loewenstein: Political Power, 148–153. old.

²¹ K. Hesse: Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland (13. Aufl.). Heidelberg: C. F. Müller 1982. 17. old.

²² H. Heller: Staatslehre (1934). In: *Uő.*: Gesammelte Schriften. Bd. III. Leiden: A. W. Sijthoff 1971. 290–291. old.

²³ G. E. Tinder: The Crisis of Political Imagination. New York: Charles Scribner's Sons 1964. 293–298. old

VI.

Az alkotmány változásai

Az alkotmány jogi norma. Érvényessége – ha feltételesen is, de – állami megalkotójának akaratából keletkezik. Az alkotmány *érvényesülése* azonban funkcióinak teljességét jelenti, s ehhez az alkotmányt jogi és nem jogi környezetével – az alkotmány „hatókörével” – összefüggésben kell vizsgálni. Az alkotmány teremtette jogi alaprend motivációs hatására a közösségi folyamatok különféle racionalitások alapján szerveződnek, amelyek között *csak egy* az állami reakció számításba vétele. A társadalmi folyamatok számára tehát idővel szűkösnek bizonyulhat a jogi alaprend. De az is elképzelhető, hogy az állam ideologizált társadalomképében következik be olyan változás, hogy erre tekintettel az alaprend valamely normatív vonásán változtatni kell.

A különböző típusú alkotmányok a változás irányába ható nyomásnak vagy szándékának más és más módon tudnak ellenállni, illetve megfelelni. A nominális alkotmányoknak az állami tevékenységre nem nagy hatásuk van, ezért ezeknél az állam a jogi alaprend változása nélkül a saját tevékenységével alkalmazkodik a kihívásokhoz. A nominális alkotmányok változásai – ha ezekre mégis sor kerül, hiszen nemcsak az alkotmányozás, hanem az időnkénti alkotmányrevízió is „divat” – többnyire technikai jellegűek és az állam valamely kevésbé lényeges szervezeti vagy hatásköri vonatkozását érintik. A szemantikus alkotmányok fő célja éppen a változások elkerülése. Ennek érdekében kiépítenek maradnak az alkotmányban mindazok az intézmények, amelyek a lényeges változások szükségességét jelezhetnék. A szemantikus alkotmányok vagy úgy változnak, hogy a legitimitás jelentős mértékű elvesztésével a közösség alaprend iránti igényét az alkotmány kénytelen elfogadni, vagy úgy, hogy a hatalmi monopolcsoport érdekei egy megváltozott status quo alkotmányi szabályozását kívánják meg, s az alkotmányt ezt teljesíti. Az elvileg legegyszerűbb, ám gyakorlatilag a legsokrétűbb és legbonyolultabb változással a normatív alkotmány esetén kell számolni. Az alkotmány normatív, ha megvalósul, a megvalósulásnak viszont a változó környezeti feltételek között kell végbemennie. Ha ezek a feltételek jelentősen megváltoztak, akkor a konzekvenciáknak – éppen a normativitás megőrzése érdekében – az alkotmányban is szükséges megjelenniük. A nagy kérdés mármint az, hogy az alkalmazkodási igényeknek és kényszereknek az alkotmány *mennyire* felelhet meg, vagy *mennyire* kell, hogy ellenálljon. Erre felelni csak az alkotmány változási típusainak figyelembevételével lehetséges.

Az alkotmánynak mint jogi normának a legrejtélyesebb változása az alkotmány *alakulása*. Az alkotmány alakulását szokás „csendes”, „hallgatóságos” alkotmányváltozásnak is nevezni.²⁴ Az alkotmány alakulása ugyanis az alkotmány nyilvános, formális változásának

éppen az ellentéte. Az alkotmány alakulásakor a változás úgy történik, hogy az alkotmány szó szerinti változatlan szövege *fokozatosan* az eredetitől eltérő jelentésre tesz szert.²⁵ Az alkotmány alakulása tehát *értelmezési* kérdés. Az alkotmánynak az értelmezés útján való alakulása gyakorlatilag mindig a hermeneutikus módszert követi, amely szerint, ha a viszonyok megváltoztak, a törvény normatív funkcióját is újra kell értelmezni, újra meg kell határozni.²⁶ Ennyiben az alkotmány nem több, mint egy kapu, amelyen az újraértelmezett tényeket be kell engedni a normák világába. Az alkotmányalakítás technikái, amelyek általában az alkotmány „fejlesztésére” hivatkoznak, eleve és tudatosan lemondanak az alkotmány formális megváltoztatásáról, s azzal érvelnek, hogy az értelmező alakítás rugalmasabbá teszi az alkotmányt és növeli alkalmazkodó képességét. Az alkotmány alakulása végeredményben egy *nyílt* alkotmányt eredményez, amelyben az értelmezés hidat létesít a normák és a tények világa között. Végül is a tényeket emeli normatív rangra és a normákat helyezi az idejét múlt tények közé.

Az alkotmány alakulásának akkor vannak különösen esélyei, ha létezik olyan szerv, amely nagy hatalommal és autoritással rendelkezik és kifejezetten az alkotmány értelmezésére specializált. Ilyenek leginkább az alkotmányvédő szervek között találhatóak, s közülük is kiemelkednek az alkotmánybíróságok. Az alkotmánybíróságok judikatúrájában még annak nyomai is fellelhetők, hogy a megváltozott körülményekre tekintettel az alkotmány valamely normatív rendelkezését minősítik alkotmányellenesnek, bizonyos értelmezési irányzatok pedig ennek a gyakorlatnak az elterjesztését és kiszélesítését is szorgalmazzák.²⁷ Ezek a felfogások az alkotmány értelmi nyitottságának következményeként az alkotmány szerkezeti egységét is megbontják, így az alaprend konszenzusos vonásait egyoldalúan megváltoztatják, s mindenképpen az alkotmány normatív ereje ellenében hatnak.

Az alkotmány jogi jellegének elismeréséből és normatív erejének védelméből következik, hogy az alkotmány alakulásának értelmezéses útja elfogadhatatlan. Az alkotmány átalakítása nem lehet az értelmezés célja. Megengedhetetlen minden olyan törekvés, amely az alkotmányos valóság *contra constitutionem* alapján gondolkodik. Az alkotmány értelmezése természetesen lehetséges és szükséges is, az értelmezés eredményének azonban az alkotmány normatív keretein belül kell maradnia.²⁸ Az alkotmányos tételek jelentésváltozása – különösen bővülése – tehát nem kizárt, s ismeretes is, hogy

²⁵ B.-O. Bryde: Verfassungsentwicklung. Baden-Baden: Nomos 1982. 21. old. és K. Hesse: Grenzen der Verfassungswandlung (1973). In: *Uö.*: Ausgewählte Schriften. Heidelberg: C. F. Müller 1984. 31. old.

²⁶ H. G. Gadamer: Igazság és módszer. Budapest: Gondolat 1984. 230. old. és K. Larenz: Methodenlehre der Rechtswissenschaft (Studienausgabe). Berlin – Heidelberg – New York – Tokyo: Springer 1983. 127–129. old.

²⁷ Th. Maunz: Deutsches Staatsrecht (23. Aufl.). München: C. H. Beck 1980. 42. old.

²⁸ Hesse: Grenzen, 39. old.

²⁴ Stern: Staatsrecht, Bd. I. 160. old.

egyek alkotmányos alapelvek és alapjogok terjedelme az alkotmány értelmezése révén változott.²⁹ Az értelmezés és az alkotmány interpretációs fejlesztésének *korlátja* az alkotmány szövegszerinti értelme. Az értelmezésnek azal lehet gátat szabni, hogy az alkotmány stabilizáló és az alaprend fejlődésének távlatokat adó dinamizáló funkciója között egyensúlyt teremtsen az alkotmányozó, azaz a konkrét rendezésben egyik összetevőnek sem biztosít elhamarkodott elsőbbséget és túlsúlyt. A túlzó értelmezés korlátozásának azonban a jogalkotás oldaláról alkotmányon túli összefüggései is vannak. Azok az alacsonyabb szintű jogi normák ugyanis, amelyek az alkotmány keretei közé csak nehézségek árán illeszthetők be, kihívják annak szükségességét, hogy ehhez utóbb a legalitás alapjait az alkotmány normáinak széles, kiterjesztő értelmezésével teremtsék meg. A túlzott állami aktivitás tehát előidézheti az alkotmány kereteinek átértelmezését. Az egyre intenzívebb nemzetközi kapcsolatok feltételei között a nemzetközi egyezmények is járhatnak azal a hatással, hogy azokat a belső jogrend szempontjából csak az alkotmány tartalmi átértelmezésen nyugvó alakításával lehetséges a jogi alaprend keretei közé illeszteni. E problémák kiküszöböléséhez az alkotmány az alaprend következményeinek határozott érvényesítésével, a hatáskörök és a felhatalmazási módok egzakt szabályozásával járulhat hozzá.

Az alkotmány alakulásával szemben az alkotmány *módosítása* (revízió) az alkotmány szövegszerinti értelmének, azaz az alkotmány jogi normáinak megváltoztatásával jár. Az alkotmány módosításának kategóriájába sorolható az alkotmány valamely érvényes rendelkezésének a szövegezésében bekövetkező változás, valamely korábban hatályos tétel elhagyása, illetve új rendelkezéseknek az alkotmányba történő felvétele. Az alkotmány módosításának mértéke széles körben mozoghat, nem vezethet azonban az alkotmány felszámolására. Ekkor ugyanis az a jogi alaprend szűnne meg, amely az állam felhatalmazását jelenti feladatainak ellátására, s amelyet az alkotmányozó hatalom egyetértése támogatott. Ezzel a lépéssel az államhatalom gyakorolhatóságának érvényességi alapja szűnne meg. Hasonló okok miatt nem lehetséges általában az alkotmány végrehajtását, hatályát sem felfüggeszteni, erre nézve azonban az alkotmány tartalmazhat kivételeket, amelyek adott esetben igazolhatók, s ezért legitimnek ismerhetők el. Az alkotmány módosítása körében arra azonban természetesen van lehetőség, hogy a régi alkotmányt formálisan is újjal váltsák fel, vagy hogy a régi alkotmány formális kereteibe gyakorlatilag új alaprendet öntsenek (totális revízió). A módosított alaprendet az alkotmányozó hatalom támogatása szentesíti, ha azt támogatásra méltónak ítéli.

Az alkotmány módosítása a normativitás megőrzé-

sének követelményére tekintettel a legmegfelelőbb eszköz a szükséges alkalmazkodás és fejlődés biztosítására. Az alkotmány normatív kereteiben való gondolkodás és az alkalmazkodóképességnek e feltétel alapján való keresése arra ösztönöz, hogy a szükséges változásokra az alkotmány szövegszerű megváltoztatásával reagáljon az alkotmányozó.³⁰ Az alkotmány módosítását kell az alkotmányváltozás *normális* útjának tekinteni. Az alkotmány módosításának szükségessége egyaránt függ az alkotmány minőségétől és a környezet viszonyaitól és állapotától. A szilárd közösségi konszenzus tartalmi és formai vonatkozásokban egyaránt helyes jogi alaprenddé való átalakítása esetén is szükséges lehet az alkotmány módosítása a konszenzus változása vagy a legitimitás alakulása miatt. A tapasztalatok viszont azt is mutatják, hogy a funkcióit teljesíteni nem képes alkotmány módosítása is sokszor elmarad. Ezért az alkotmány módosításának gyakoriságát önmagában *nem* lehet minősítő tényezőnek tekinteni.

Az alkotmány módosításának módszere általában megegyezik az alkotmány elfogadásával. A kivételek kizárólag abba az irányba mutatnak, hogy az alkotmány módosításának kevesebb eljárási korlátja van, mint egy új alkotmány elfogadásának. Erre magyarázatul azt szokták felhozni, hogy az alkotmány módosításai általában nem érintik a jogi alaprendnek a közösségi konszenzus által is támogatott részeit.³¹ Az alkotmánymódosítások tapasztalatai is azt mutatják, hogy még a jelentősnek meghirdetett revíziók sem érintik a megváltoztatandó alkotmány alapjait.³² Tekintettel azonban arra, hogy az alkotmány módosításával a jogi alaprendben változás történik, amelynek a konkretizálás során lényeges következményei is lehetnek, elvileg helyesebb, gyakorlatilag pedig nem körülményes az a megoldás, amely az alkotmány módosítása során nem ismer el kisebb eljárási megszorításokat, mint az egységes alkotmány elfogadásakor. A módosítások eljárási megkönnyítése különösen erősen plurális, erősen érdektagolt közösségekben vezethet oda, hogy a módosításokkal megváltozott alaprend túllép az eredetileg alapjául állított konszenzuson.

Az alkotmány módosításának eljárási korlátait – minden praktikus jelentőségük ellenére – csak *relatív* érvényűnek tekinthetjük. Az alkotmány elfogadására jogosult szervnek hatalmában áll annak megállapítása is, hogy az utána következő új alkotmányok, illetve módosítások elfogadása milyen eljárási rendben menjen végbe. Minthogy az alkotmány egységes egész, az alkotmány és annak későbbi módosításai között súlybeli, hierarchikus különbséget tenni nem lehet. Nincs tehát különbség az alkotmányt elfogadó vagy azt később módosító szerv jellege között. Mindkettő eredeti abban az értelemben, hogy a jogi közösség egyetlen másik szerve sem előzi meg. Az alkotmányozó szervek által elfogadott normák

²⁹ Ld. a jogállam jelentésének bővülésére: Ph. Kunig: Das Rechtsstaatsprinzip. Tübingen: J. C. B. Mohr 1986., az információval való rendelkezés szabadságára mint értelmezéssel nyert új alapjogra: K. Vogelgesang: Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung? Baden-Baden: Nomos 1987.

³⁰ Hesse: Grenzen, 44. old.

³¹ Bryde: Verfassungsentwicklung, 360. old.

³² A svájci alkotmányreformra ld.: P. Saladin: Verfassungsreform und Verfassungsverständnis. Archiv des öffentlichen Rechts. 104. (1979) II. 3. 355–366. old.

döntésük következtében – feltételezeten az alkotmányozó hatalom támogatásától – *ipso facto* érvényesek. Mint eredeti jogalkotók, számukra más jogi normának érvényességi feltétele nem lehet. Minden olyan norma tehát – s a dolog természete folytán itt csak az alkotmány maga jöhet szóba –, amely az alkotmányozó szerv részére eljárási előírást vagy korlátot tartalmaz, csak az alkotmányozó szerv beleegyezése révén érvényes és csak addig, amíg ez az engedelmességi készség tart. Az alkotmányozó szerv esetén csak annak *önkorlátozásáról* lehet szó. Ez azonban nem jelenti azt, hogy az alkotmányozó szerv az eljárási szabályon minden további nélkül úgy teheti túl magát, mint egy kényelmetlenné vált szokáson. Ahhoz, hogy az önkorlátozás alól szabaduljon, az eljárási szabályt nyilvánosan, a megfelelő alkotmányos norma módosításával meg kell változtatnia. Az eljárási korlátok relatív érvénye tehát azt jelenti, hogy azok bármikor megváltoztathatók.

Más a helyzet a módosíthatóságot illetően az alkotmány *tartalmi* rendelkezései esetén. Az alkotmányok történetében ismeretesek olyan alkotmányos tételek, előírások, amelyeket az alkotmányozó szerv „érinthesetlenné”, „örök érvényűnek” nyilvánított, azaz a későbbi jogalkotás számára materiális korlátként állított fel. Ezek a tételek jelentik az alkotmányozó szerint azt a *minimumot*, amely minden körülmények között szükséges ahhoz, hogy az alkotmány céljait és funkcióit teljesíthesse. A megváltoztathatatlanok nyilvánított alkotmányos tétel az alkotmányozó megítélése és értékelése szerint a jogi alaprend történeti távlatokban igazoltnak és legitimnek tartott vonásait fejezi ki. Az ilyen rendelkezések a közösségi konszenzus kialakításának és fenntartásának *feltétlen* elemeit biztosítják, magának a közösségnek az identitását fejezik ki.³³ Olyan alapelvekről van tehát szó, amelyek az alkotmány értelmét adják, sőt olyanokról, amelyek leválaszthatatlanok az alkotmányozó hatalomról.

A meg nem változtatható materiális alkotmányos normákkal kapcsolatban a jogpozitivisták álláspontok azt szokták ellenvetni, hogy a pozitív jog lehetőségét meghaladja bármiféle politikai döntés normatív megörökítése.³⁴ Az ellenvetésnek a politikai döntések tekintetében alighanem igaza is van. Azokban az esetekben azonban, amelyek valóban az alkotmány meg nem változtatható, szükségképpen normái közé tartoznak, nem politikai döntésről van szó. Az alkotmány meg nem változtatható rendelkezései között ugyanis azok kapnak helyet, amelyek az alkotmányozó hatalom *létevel* kapcsolatosak, amelyek azokat az egzisztenciális feltételeket tükrözik, amelyek között az alkotmányozó hatalom *alanya*: a nép egyáltalán létezik. Ezek nem helytől és időtől függően változó döntések, hanem olyan alapok, amelyek az aktuális döntéseknek *minden körülmények között* feltételei. Ahhoz, hogy létezzen közösség, amely az alap-

rendre vonatkozóan egyáltalán konszenzust tud kialakítani, mellőzhetetlen a szabadság és a méltóság egy bizonyos foka, a túlhatalommal szembeni alapvető védettség és az a jog, hogy a közösség rendjének megteremtésében a társadalmi és állami hatalom létrehozásának és gyakorlásának útján bárki részt vehessen. Ezeket a tételeket az alkotmány nem egy politikai döntés tartalmának elismeréseként fejezi ki, hanem az alkotmányozó hatalom létmódjaként. Ha ezeket a normatív tartalmakat az alkotmány nem ismerné el, akkor *magát* az alkotmányozó hatalmat kezdené meg felszámolni. Az alkotmány az alkotmányozó hatalom megnyilvánulásának lehetősége nélkül érvényességi alapját vesztené el. Az ilyen alkotmány érvénytelen, semmis, s minden alapján hozott jogszabály vagy döntés semmi más, mint pusztá erőszak. Abból, hogy az alkotmány nem változó tartalmait magára az alkotmányozó hatalomra vezetjük vissza, következik, hogy nem változó alkotmányi tartalmak attól *függetlenül* léteznek, hogy azokat az alkotmány szövege kifejezetten ilyenként nevezi-e meg avagy sem.

Az alkotmány meg nem változtatható tartalmaival kapcsolatban azt is meg kell azonban jegyezni, hogy az ilyen normák kiterjesztően nem értelmezhetők. Erre tekintettel semmiképpen sem tartozik az örök érvényű alkotmányi rendelkezések sorába a szabadság biztosításának egyik vagy másik rendszere, vagy az állami berendezkedés valamelyik típusa. Az erre vonatkozó szabályok ugyanis már következmények, amelyek konkrét elrendezése már a prekonstitucionális konszenzusban is helytől és időtől függően jelentkezik. Ha ezt a megszorítást nem alkalmazzuk, akkor olyan láncreakció indulna be, amelybe a konkrét megoldásokra vonatkozó politikai döntések is bekerülnének – legitimitásuk fokozása érdekében –, s akkor a pozitív jogrend alapját képező alkotmány valóban illetéktelen lenne arra, hogy ezeket a döntéseket megmásíthatatlannak nyilvánítsa, mert ezekre az állításaira éppen a változó politikai gyakorlat cáfolna rá.

Nem az alkotmány érvényességét, hanem alkalmazhatóságát érintő speciális alkotmányváltozás a *szükségállapot* jogi alaprendje. Minden államilag szervezett közösség kerülhet olyan helyzetbe, amikor létének megőrzésére a normális jogi alaprend feltételei között nincs mód, mert a közösség létét, biztonságát és rendjét fenyegető veszély az alkotmányban rögzített eszközökkel nem hárítható el.³⁵ Olyan rendkívüli konfliktus keletkezik tehát, amelynek lezárására a jogi alaprend kereteiben nincs lehetőség. Az ilyen helyzetek megoldására az alkotmányon kívüli elvek és pillanatnyi rögtönzések is segítségül lennének hívhatók. Az alkotmány megőrzéséhez és a benne foglalt jogi alaprend fenntartásához fűződő érdek azt kívánja azonban, hogy a rendkívüli helyzetekben is az alkotmány által megszabott úton és keretek között történjen a hatalom gyakorlása és a konfliktusok megoldása. Az ilyen esetekre vonatkozó

³³ A. Blankenagel: Tradition und Verfassung. Baden-Baden: Nomos 1987. 107–117. old.

³⁴ Ld. H. J. Wolff véleményét, idézi: Stern: Staatsrecht, Bd. I. 166. old.

³⁵ K. Stern: Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland. Bd. II. München: C. H. Beck 1980. 1295. old.

szabályok alapjait az alkotmány külön részébe, az ún. *szükségállapot* *alkotmányba* szokták sorolni. A szükségállapot *alkotmány* lényegében tér el a jogi alaprendtől, ezért az alkotmánynak magának kell rendelkeznie arról, hogy mikor, milyen feltételek között lehet a maga normái helyett a szükségállapot *alkotmány* előírásait alkalmazni. A szükségállapot *alkotmány* normák legitimitási szükséglete kettős. Egyrészt legitimnek kell lennie az alapjukul szolgáló alkotmánynak, másrészt a szükségállapot *alkotmány* maga külön is legitimációra szorul. A rendkívüli normák csak akkor fogadhatók el, ha azok alkalmazása a normális alkotmány alkalmazásának, visszaállításának a feltételeit segítik elő, másrészt, ha ennek a célnak az érdekében mindenkor csak az elhárítandó veszéllyel arányos többlethatalmat biztosítanak gyakorlójuknak. A szükségállapot *alkotmány* tehát felváltja az alkotmányt, átmeneti időre a helyébe lépve gyakorlatilag teljes körben „módosítja” azt. Azokat az alapvető alkotmányi tartalmakat azonban, amelyek az alkotmány nem változó normáit adják, a szükségállapot *alkotmány* sem helyezheti átmenetileg sem hatályon kívül.

A szükségállapot *alkotmány* rációjának van egy további következménye is, ennek levonására azonban csak

elvéve kerül sor az alkotmányokban. A szükségállapot *alkotmány* rendkívüli intézkedéseit az igazolja, hogy általuk az egyébként tisztelt alkotmány megőrzése és helyreállítása lehetővé válik, mert a rendes alkotmányos eljárások erre – a rendkívüli körülmények között – nem biztosítanak eléggé hatékony eszközöket. Elképzelhető azonban az is, hogy a szükségállapot *alkotmány* sem képes ehhez megfelelő eszközöket nyújtani. Mint láttuk, a szükségállapot *alkotmány* semmilyen cél érdekében sem helyezheti hatályon kívül az alkotmány nem változó tartalmú normáit. Ha a még fokozottabb hatékonyság érdekében a szükségállapot *alkotmány* kereteit is túllépő intézkedéseket kellene meghozni, akkor ezek már elértek ahhoz a határhoz, amelyen túl az egyén és közösség elidegeníthetetlen és érintetetlen létérdekei kezdődnek. A lét ezen alapfeltételeit sem a veszélyt előidéző tényező, sem az azt elhárítani igyekvő államhatalom nem sértheti, ezért, ha a szükségállapot *alkotmány* keretében hozott intézkedések sem vezetnének eredményre, akkor létfeltételeinek védelmére a *közöség* megilleti az ellenállás és az önvédelem joga. Ez a jog – éppúgy, mint az alkotmányozó hatalom bármilyen megnyilvánulása – a népszuverenitás alkotóeleme.

Trócsányi László

A társadalombiztosítási rendszer jogi szabályozásának főbb megoldásai; felelősségi kérdések, iránymutató tendenciák

Tanulmányunk összehasonlító jogi jellegű, amely egyes fejlett nyugati országok megoldásaira koncentrálna. Ezek sorában is Franciaországgal és a Német Szövetségi Köztársasággal foglalkozik részletesebben, amelyeknek joga sok vonatkozásban modellül szolgálhat a hazai jogfejlődés szempontjából is. Emelett figyelemmel van az Európai Közösségek közelítési tendenciáira, amelyek a társadalombiztosítás területén is jelentkeznek.

E keretbe beállítva az öregség, betegség és az üzemi balesetek esetében járó szolgáltatások kérdéseivel foglalkozunk részletesebben, amelyek a társadalombiztosítási jog súlyponti területeinek tekinthetők. Utóbbi témakörben van szó a felelősségi kérdéstről is.

I. Öregség esetében járó szolgáltatások 1. Franciaország

Az öregségi biztosítással kapcsolatos jogosítványokat a Code de la sécurité sociale 351. és a következő cikkei tartalmazzák. Ezeknél figyelembe kell venni a társadalombiztosítás keretében teljesített járulékokat, az

érdekelt életkorát és a nyugdíj kiszámításához szükséges negyedévek számát. A nyugdíjkorhatárt az Auroux-féle törvények idején 1982-ben szállították le 65 évről 60 évre. 1983-ban teljes nyugdíjra annak volt joga, aki 37,5 éven – 150 negyedéven – át nyugdíjjárulékot fizetett. 30 évi biztosítási idő elegendő az olyan családnyak esetében, akik legalább 3 gyereket neveltek fel, és az olyan munkavállalóknál, akik a nyugdíjazást megelőző 15 éven belül legalább 5 éven át fizikai munkát végeztek.

A nyugdíj minimális összege 1983-ban évi 26 400 frank volt (351. cikk). Ez az összeg 1984. január 1-jétől ugyanúgy valorizálás alá esik, mint az öregségi nyugdíjak. A valorizálás intézménye a nyugdíjknál nem újkeletű. 1973 előtt minden év április 1. napjával valorizálták a nyugdíjakat az előző év bérfejlesztésének megfelelő arányban. 1974. január 1. óta az eljárás az, hogy minden év január 1. napjával előleg címen kiutalják a megelőző év évi emelkedési kulcsa feléne megfelelő összeget, július 1. napjával pedig a megelőző év bérfejlesztési összegének kiszámítása alapján a hátralékos összeget. A nyugdíj emelésének alapja tehát a fizetések alakulása a megelőző évben.

Az öregségi nyugdíjalap az évi alaphír 50%-a teljes szolgálati idő esetén. Ez az összeg olyan nyugdíja-

Trócsányi László tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézete (Budapest).

soknál, akik legalább 3 gyereket neveltek fel, 10%-kal emelkedik. Ha a nyugdíjasnak olyan házasrésze van, aki 65. életévét, munkaképtelenség esetében 60. életévét betöltötte, továbbá nincs saját nyugdíja és nincsen egyéb jövedelme sem, a nyugdíj összege további 30%-kal emelkedik.

Az özvegyi nyugdíj az 55. életév betöltésétől kezdődően jár legfeljebb 3 évig, minimális összegét rendelet állapítja meg.

1982 óta van érvényben a részleges nyugdíjbemenetel lehetősége. Ez összefügg a részleges nyugdíjbemenetellel megüresedő munkahelyek betöltésének kötelezettségével. A részleges nyugdíjazás 50%-os munkaidő csökkentést jelent, tehát két részleges nyugdíjas állás megfelelő kombinálásával egy új teljesidős munkakör is kialakítható. A részleges nyugdíjazással tehát nemcsak részidős állás lehetősége jön létre. A részleges nyugdíjasok egyfelől speciális juttatást kapnak korábbi bruttó keresetük 30%-ában, másrészt megkapják a részmun-kaidejükre járó munkabért, amely a legutolsó bruttó bérük 80%-a.

Franciaországban a kifizetett nyugdíjak összege évenként 3%-kal emelkedik, ami komoly pénzügyi gondokat okoz.

A francia társadalombiztosítási jog ismeri az öregség és özvegyesség esetére szóló önkéntes biztosítást (742. és köv. cikkek). Ezt azok a személyek vehetik igénybe, akik nem kapnak nyugdíjat a társadalombiztosítás valamely általános vagy különös rendelkezése alapján.

Az öregségi biztosítás teendőinek ellátása a munkavállalók országos öregségi biztosítási pénztárának (Caisse nationale l'assurance vieillesse des travailleurs salariés) feladata (222. és köv. cikkek).

Az általános társadalombiztosítási nyugdíjrendszer mellett több sajátos kiegészítő nyugdíjrendszer is van, koordinálásuk szabályait ugyancsak a társadalombiztosítási kódex határozza meg (173. és köv. cikkek). Egyes adatok szerint 400-nál több kiegészítő nyugdíjrendszer létezik. Ez az öregségi biztosítási rendszert igen bonyolulttá teszi és így annak megváltoztatását elkerülhetetlennek tartják.

2. Német Szövetségi Köztársaság

A nyugdíjbiztosítási jog forrásai különböző törvényekben találhatók és jöhetnek 1957-ben tartalmilag közelebb hozták az egyes rendszereket egymáshoz, anyagi vonatkozásban még mindig jelentős különbségek vannak.

Nyugdíjas (járulékos) az olyan személy, aki saját biztosítása alapján nyugdíjat (járulékot) kap, akkor is, ha pénzbeli szolgáltatás helyett dologi ellátásban részesül, vagy öregek, illetve gondozásra szorulóknak otthonában nyer felvételt.

A kötelező biztosítási jogviszony a munkaviszony első napjával keletkezik. Az önkéntes nyugdíjbiztosítás az első járulékos befizetésével veszi kezdetét.

A nyugdíjkorhatár általában a 65. életév. Főszabály, hogy a nyugdíj folyósításához a 15 év biztosítási idő szükséges.

60 éves korban a nyugdíjjogosultság akkor áll be, ha további körülmények azt indokolttá teszik (munkanélküliség az utolsó másfél éven belül 52 héten át, a keresetnek a meghatározott minimum alá csökkenése gazdasági okokból és kötelező biztosítás alá eső foglalkozás folytatása legalább 8 éven át az utolsó 10 éven belül.).

Ugyancsak 60 év a nyugdíjkorhatár a nőknél. Ennek feltétele, hogy az utóbbi 20 évben több mint 10 éven át kötelező biztosítás alá eső tevékenységet folytatott.

A nyugdíjbiztosítás szervei a 18 tartományi biztosító intézet munkások, a Szövetségi Alkalmazotti Biztosító Intézet az alkalmazottak számára, az önállóan gazdálkodók számára a mezőgazdasági öregségi biztosító pénztárak.

A nyugdíj összegét a biztosítási évek alapul vételével állapítják meg. 1984 óta figyelembe veszik, hogy a bruttó munkabérek az előző évben mennyivel emelkedtek, és ehhez képest fizetik ki az emelt összegű nyugdíjakat. Az emelkedés 1984–85-ben 3,1% volt. Tehát akinek évi 27 099 márka nyugdíja volt, a következő évben 27 939 márkát kapott. A régebbi alacsony munkabérek alapján megállapított nyugdíjakat magasabb kulcs szerint (6,5%) valorizálják.

Az özvegyi nyugdíj a biztosított nyugdíjának 6/10-e. Ha az özvegy gyermeket nevel, nyugdíja 50%-kal emelkedik.

Az NSZK-ban 1984 óta nyitva áll a korhatár előtti nyugdíjazás lehetősége is. Célja, hogy javítsa a foglalkozási helyzetet azáltal, hogy a korábban nyugdíjba ment dolgozó munkahelyét mással töltik be. Ehhez a munkáltató és az üzemi tanács megállapodása szükséges. Az illető utolsó bruttó bérének legalább 65%-át meg kell kapnia munkáltatójától. A Munkaügyi Hivatal ennek az összegnek a 35%-át megtéríti a vállalatnak abban az esetben, ha felvesz nyilvántartott munkanélkülit, fiatal, vagy olyan dolgozót, aki képzésének befejezése után nem kap munkát. A 65% azonban a legtöbb érdekelt számára kevés, mert nagy jövedelemkiesést jelent. A vállalati megállapodásokban ezért sok esetben 75%-os bér fizetését vállalják. Így már többen válnak ki a munkából, hogy ezután 60 éves korukban megkapják nyugdíjukat. A tapasztalatok szerint az ilyen módon megüresedett munkahelyeket 40–50%-ban olyanokkal töltik be, akiket a vállalatnál képeztek ki, de az idősebb dolgozó kilépése nélkül nem tudták volna őket megtartani. Így el lehetett kerülni esetleges elbocsátásukat.

A társadalombiztosítás funkcióját kiegészíti az üzemi öregségi ellátás. Ez alapulhat egyéni szerződésen, vállalati gyakorlaton, egyetemleges ígéreten, törvényi szabályozáson, kollektív szerződésen. A közelmúltban több vitás eset merült fel, így hogy mennyiben lehet üzemi megállapodással az egyéni szerződésbe foglalt kikötéseket módosítani. Erre a bíróság álláspontja szerint csak kivételesen van lehetőség, ha kollektív megítélés

szerint az utóbb kötött üzemi megállapodás nem kedvezőtlenebb. A későbbi üzemi megállapodás tartalmától függetlenül a régebbi helyébe lép, tehát nem érvényesül a kedvezőbb megoldás elve, hanem az időbeli kollíziós szabálynak van ereje, az új szabály a régi helyébe lép. Az ítélezési gyakorlat azonban a későbbi kedvezőtlenebb üzemi megállapodást méltányossági szempontból felülvizsgálhatja. Fontolgatják a társadalombiztosítástól leválasztott üzemi nyugdíj bevezetésének lehetőségeit, megoldásának módjait.

II. A betegség esetében járó szolgáltatások

A nyugati állam jogszabályalkotásának alapvető tendenciája, hogy a munkavállalót betegség esetében ne érje anyagi károsodás. A betegség amúgy is különböző többletkiadásokkal és egyéb megterhelésekkel jár, így méltánytalan lenne, ha betegség esetében anyagilag nehéz helyzetbe kerülne. E koncepció illusztrálására ugyancsak Franciaország és az NSZK jogát kívánjuk röviden bemutatni.

1. Franciaország

Alapvető jogszabály a Code de la sécurité sociale 321. és következő cikkei. Ez a jogszabály a betegség esetére többek között a kötelező társadalombiztosítás által nyújtott szolgáltatásokról rendelkezik, amelyek lehetnek természetbeliek és pénzbeliek. A társadalombiztosítási szolgáltatások lebonyolítása a megbiztosító pénztárak feladata, amelyek részére a munkavállalók járulékot (Cotisation) fizetnek. A megbiztosító pénztár a gyógykezelési költségek (orvosi ellátás, kórházi, szanatóriumi ápolás stb.) és gyógyszerek árának csak bizonyos százalékát viseli. Kivételt képeznek a nyugdíjasok és járadékosok, akiknél a megbiztosító pénztár a teljes díjat téríti (322-4. cikk). A pénzbeli szolgáltatás a társadalombiztosítás terhére a munkaképtelenség negyedik napjától kezdődően jár maximálisan három évig. Összege a napi átlagkeresethez igazodik meghatározott kulcsok szerint, a napi 360 frankot azonban nem haladhatja meg (323-1. cikk).

A társadalombiztosítás terhére járó szolgáltatásokon kívül a munkáltatók a kollektív szerződések alapján egészítik ki a munkavállalók járandóságait betegség esetén. Ennek feltételei bizonyos szolgálati évek száma (anciennité), a távollét igazolása orvosi bizonyítvánnyal, alapszolgáltatás a társadalombiztosítás részéről. A kollektív szerződéseknek Franciaországban az ún. Auroux-féle törvények 1981-1982-ben történt megalkotása óta nagy jelentőségük van. Így az 1982. november 18-i törvény lényeges újítása, hogy bevezette az ún. tárgyalási kötelezettséget. A törvény előírja, hogy a tarifaszervezőknek évente legalább egyszer össze kell ülniük a munkabér, besorolás és egyéb időszzerű kérdések megvitatása végett. ebbe a körbe tartoznak a betegség esetében járó juttatások is.

Emellett a betegség esetében járó szolgáltatásokra vonatkozó szabályokat széles körű bírói gyakorlat egészíti ki. Így pl. 1986-ban és 1987 első felében 17 elvi jelentőségű bírói határozat jött létre ebben a témakörben. Ezek közül néhányra érdemes a figyelmet felhívni.

A betegségről mind a munkáltató, mind az állami szerv kérnek igazolást. Így az Alkotmánytanács még 1978. január 18-án kimondotta, hogy ellenőrző orvosi vélemény igénylése a munkáltató részéről nem ütközik a munkavállaló orvosválasztási jogába. A Semmitőszék is megerősítette a munkáltatóknak ezt a jogát. Ha a munkavállaló megtagadja az ellenőrző orvosi vizsgálaton való részvételt, elveszíti a kiegészítő szolgáltatásokra vonatkozó jogát. Ezen a címen azonban a munkáltató nem mondhat fel.

Vita volt többször abban a tekintetben is, hogy a gyógyfürdői kezelés betegség címen való távollétnek minősül-e vagy sem. A bíróság véleménye szerint a gyógyfürdői kezelést olyan bántalom teszi szükségessé, ami munkaképtelenséget okoz és így erre az időre is jár kiegészítő juttatás a munkáltató részéről.

Kimondotta a bíróság azt is, hogy a felmondás nem szünteti meg a munkavállalónak a kollektív szerződés szerint megillető jogait és így a felmondási időre is jár a kiegészítő szolgáltatás a munkáltató részéről.

A Semmitőszék elvi álláspontja szerint mindenképpen el kell kerülni azt, hogy a munkavállaló betegség címen hátrányt szenvedjen a többi munkavállaló helyzetéhez viszonyítva, de elutasította olyan kedvezmény elismerését, hogy magasabb járandóságot kapjon, mint ami megillette volna, ha munkát végez. Így nem ítélte meg a betegállományban lévő dolgozó részére a kiegészítő járandóságot a munka műszaki okokból való szünetelése esetében, mert ebben az esetben a kiegészítő járandóság nem indokolt előnyt jelentett volna.

Mindazok a pótlékok is beszámítanak a kiegészítő juttatások összegének számításánál betegség esetében, amelyek a munkavállalót megillették volna, ha munkát végez. Viszont nem jönnek figyelembe az olyan pótlékok, amelyek a munkáltató tényleges jelenlétét feltételezik (nehézségi pótlék).

A Semmitőszék ítélezési gyakorlatának jellemzője, hogy egyensúlyt teremtsen a humanitárius szempontok és a gazdasági realitás között. A munkavállaló részére valóban megfelelő garanciákat kell teremteni arra az esetre, ha betegség éri utol, ugyanakkor szükséges, hogy a munkáltató részére hatékony eszközök álljanak rendelkezésre az esetleges visszaélések megakadályozása céljából.

2. Német Szövetségi Köztársaság

A kötelező megbiztosítás az 1883 évi törvényben gyökerezik. Számátalan módosítása ellenére a rendszere egységesnek mondható. 1976-ban ugyan törvényt alkottak a szociális jogról, amely a társadalombiztosítás közös szabályait is tartalmazza (IV. könyv), kérdéses azonban, hogy mennyiben fog sikerülni a társadalombiztosítás csaknem parttalan rendelkezéseit a törvénybe integrálni.

A betegbiztosítást a betegbiztosító pénztárak intézik. A munkavállalóra eső betegbiztosítási járulékot a munkáltató a munkabérből levonja és saját járulékaival együtt a betegbiztosító pénztárnak átutalja. A munkáltatót és a munkavállalót terhelő százalékos arányt a munkavállalók képvisleti szervének bevonásával határozzák meg. Kis keresettel rendelkező munkavállalók járulékát kizárólag a munkáltató fizeti (ez az összeg 1986-ban havi 560 márka volt). Az önálló kereseti tevékenységet folytatók esetében a járulékot a biztosított viseli. A betegbiztosítás körében a nyugdíjasok 1982. dec. 31-ig járulékot nem fizettek. 1983 óta a nyugdíjasok által fizetett járulék a nyugdíj alapjául szolgáló illetmény 11,8%-a. Ebből az összegből azonban a nyugdíjasok évenként csökkenő arányban visszatérítést kapnak, úgyhogy járulékok összege jelenleg kb. 6%.

A betegbiztosítás szolgáltatásai természetbeniek és pénzbeliek. Az orvosi ellátás ingyenes, a beteg és az orvos között sem közjogi, sem polgári jogi viszony nem létesül. A betegnek a betegpénztári ellátásban résztvevő orvosok között szabad választása van. Ezzel kapcsolatban meg kell jegyezni, hogy ma már csaknem minden orvos valamely betegbiztosító pénztár keretében is működik. A kórházak és a betegbiztosító pénztárak közötti viszonyokat szerződés szabályozza. Ugyancsak szerződés rendezi a betegbiztosító pénztárak és a gyógyszertárak közötti viszonyt. Legáltalánosabb az, hogy a beteg a vényt a gyógyszertárnak átadja, a gyógyszerért nem fizet semmit, hanem az elszámolás a betegbiztosító pénztár és a gyógyszertár között történik. Ezek jogilag harmadik személy – a beteg – javára kötött szerződések.

A munkáltató a megbetegedett munkavállalója részére az első naptól 6 héten át munkabérének 100%-át kifizeti, ezt követően a kötelező betegbiztosítást fizeti, és a munkabérnek kb. 80%-át. Ez a juttatás 78 héti illeti meg a munkavállalót (Krankengeld).

A bírói gyakorlatnak az NSZK betegségi biztosítási jogában is hézagpótló szerepe van. Így kimondotta a bíróság, hogy előre nem látható ideig tartó testi vagy szellemi elváltozások is betegségek a betegségi biztosításról szóló jogszabályok szerint. Az üzemi balesetbiztosítás kiterjed a vállalati sportrendezvényekre, kirándulásokra, vállalati ünnepélyekre, üzemi zene- és énekkarok próbáin való részvételre abból a megfontolásból kiindulva, hogy ezek a közösségi érzést erősítik, minthogy a munkaviszony a munka teljesítésén kívül emberi kapcsolatokat is felölel. Az ezek során szenvedett balesetek pedig a foglalkozással szorosan összefüggnek. A városi kórházat egyesek beutaló határozat, vagyis közigazgatási határozat alapján vehetik igénybe, mások magánjogi szerződés alapján. Ennek következménye az, hogy a kórházba beutalt beteg igényét a közigazgatási bíróság előtt, a magánjogi szerződés alapján felvett beteg a rendes bíróság előtt érvényesítheti. A kórházba való felvétel súlyos betegségtől is függővé tehető.

A betegbiztosítás pénzbeli szolgáltatásaival is több bírósági határozat foglalkozik. Így, ha a beteg munkavállaló munkaképességének helyreállítása után kezelés-

re szorul, majd ugyanabból a betegségből kifolyólag újból munkaképtelenné válik, a betegbiztosítási szolgáltatás összegét a második megbetegedésekor járó fizetésének alapulvételel kell kiszámítani („aktualitás elve”). A bíróság álláspontja szerint a biztosítási eset egyékes megítélésének elve ezzel nem ellentétes. Az üdülési szabadságon megbetegedett munkavállaló hazaszállítási költségeit a betegbiztosító nem téríti meg. Nem munkabér jellegű juttatás, ha a munkáltató a betegbiztosító által nyújtott szolgáltatást pótlék formájában kiegészíti vagy olyankor fizeti, amikor a törvényi betegbiztosítás valamilyen oknál fogva nem nyújt szolgáltatást.

A nyugatnémet szabályozás pillérei a jogszabályokon kívül a különböző autonóm szabályzatok, amelyek harmadik személyekre vonatkozóan is kötelező rendelkezéseket tartalmaznak. Ilyenek a betegellátási szabályzat (Krankenordnung), a szolgálati szabályzat (Dienstordnung), balesetelhárítási szabályzatok, a veszélyességi tarifák. Ezzel szemben az önzagatási szervek ügyrendjei csak e szerveket kötik. A kollektív szerződéseknek (tarifaszerződéseknek) – Franciaországgal ellentétben – ebből a szempontból csekély szerepük van.

III. Felelősségi kérdések, különös figyelemmel a baleseti biztosításra

1. Franciaország

A munkajogi és a társadalombiztosítási jogi felelősség közötti érintkezések leggyakrabban az üzemi balesetek témakörében fordulnak elő. Amennyiben ugyanis egy munkavállaló üzemi balesetet szenved, akkor felmerül a kérdés, hogy a kár megtérítését a vállalat viselje-e a munkajogi anyagi felelősség intézményén belül, vagy pedig egészen vagy részben ne a vállalat, hanem a társadalombiztosítás, vagyis a társadalom viselje a dolgozó kárának megtérítését.

A Code de la Sécurité Sociale (451. és köv. cikkei) mindenképp azt a kérdést szabályozza, hogy mikor mentesül a munkáltató a felelősség alól. Ez az eset akkor áll be, ha a baleset a munkáltató nem menthető hibájára vezethető vissza. Ilyen esetben a balesetet szenvedett dolgozó a vállalattól követelhet kártérítést. A kártérítés összege nem haladhatja meg a munkaképessége csökkenésének megfelelő évi munkabér hányadát, illetve teljes munkaképtelenség esetében munkabérének évi teljes összegét. Halálos kimenetelű baleset esetében a jogosultak járadékának összege nem haladhatja meg a balesetet szenvedett munkabérének évi összegét. Ez a járadék a munkabérek emelkedésének megfelelően valorizáció alá esik.

Fentiekben kívül a balesetet szenvedett munkavállaló a munkáltatóval szemben további kártérítést követelhet testi és erkölcsi szenvedései fejében, különösen esztétikai eltorzulása esetében, aminek hivatása további gyakorlására kihatása lehet. Száz százalékos munkaképtelenné válása esetében ezen kívül minimális munkabérének megfelelő összeget kap általánösszegben.

A betegbiztosító pénztárak – ha a munkáltató megtagadja a megfelelő kártérítés fizetését – kötelesek a sérített munkavállalónak vagy jogutódainak a megfelelő járandóságait kifizetni, ugyanakkor azonban visszkereseti igényt támaszthatnak a munkáltatóval szemben. Ez a rendelkezés a munkavállaló azonnali kártalanításának biztosítását szolgálja. Vita esetében a bíróság határoz.

Az üzemi balesetek megelőzése érdekében a betegbiztosító pénztárak regionális szervezetei közlik a departement-i munkafelügyelőségekkel az azokra a vállalatokra vonatkozó adatokat, ahol üzemi balesetek vagy foglalkozási betegségek sűrűbben fordulnak elő.

A dolgozók országos betegbiztosító pénztárának (Caisse nationale de l'assurance maladie de travailleurs salariés) a következő alapjai vannak: betegbiztosítási alap, üzemi baleseteket és foglalkozási betegségek megelőzését szolgáló alap, egészségügyi és szociális alap, orvosi ellenőrzési alap, igazgatási alap (251-1. cikk). Részletes rendelkezések vannak az egyes alapok bevételeiről és kiadásairól is. A fővárosban előforduló üzemi baleseteket kártalanítására közös alap áll rendelkezésre, amelynek dotálásához a munkáltatók is hozzájárulnak. Az állam, mint munkáltató azonban mentes a közös alapba való hozzájárulás alól (437-1. cikk).

2. Német Szövetségi Köztársaság

A baleseti biztosítás egyik alapesete az üzemi (munka) baleset. Ehhez járulnak a foglalkozási betegségek és szolgálati utak alkalmával bekövetkezett balesetek. E biztosítási eseteknek három láncszeme van: a biztosított tevékenység, károkozó esemény és a keletkezett kár (egészségrongálódás vagy halál).

A kártérítési igények mind a három esetben jelentkeznek. A kár megtérítése azonban nem minden esetben a társadalombiztosítási szervre hárul, illetve ha fizetett, megtérítési igénye lehet más személyekkel szemben. Utóbbiak sorában elsősorban a munkáltató (vállalat) jöhet szóba.

Fő szabály, hogy a vállalkozó a biztosítottnak (hozzátartozójának, hátramaradottjának) a baleseti biztosítás alá tartozó biztosítási esemény okozta személyi kárt akkor köteles megtéríteni, ha azt szándékosan okozta, vagy a biztosítási esemény a közúti közlekedésben való részvétel következtében állott elő. A vállalati felelősséget tehát a két utóbbi tényállás kivételével a baleseti biztosítási szerv fizetési kötelezettsége váltja fel. A Szövetségi Bíróság ezt az álláspontot többek között azzal indokolja, hogy a baleseti biztosítás kártalanítási szolgáltatásait a vállalati járulékok finanszírozzák, továbbá törekedni kell a munkavállaló és a munkáltató közötti ügyek sima elintézésére az üzemi béke érdekében, amihez a vállalat általános mentesítése a felelősség alól nagymértékben hozzájárulhat, végül a kárt szenvedett személy a társadalombiztosítás szervét mindig fizetőképessé adósá tekintheti.

Ha több munkáltató van, az ún. felelősségi privi-

légium valamennyire kiterjed (pl. átengedett munkásoknál, üzemi munkaközösségeknél).

A munkáltató privilégizált helyzete nem érvényesül kórházak esetében. Így pl. ha a biztosított gyógyfürdőből való kilépés közben szenvedett balesetet, a társadalombiztosítási szerv nem felelős.

Nem felel a társadalombiztosítási szerv üzemi balesetnek nem minősíthető kárért, utóbbi esetben a munkáltató felelős az általános szabályok szerint.

A felelősségi privilégium alól nemcsak a vagyoni károk megtérítése iránti igények kizártak, hanem az immateriális károk megtérítése iránti igények is (pl. fájdalomdíj iránti igény).

A felelősségi privilégium kiterjed a dolgozó munkatársaira is. Ez a megoldás is az üzemi békét szolgálja és figyelembe veszi a veszélyes munka felelősségi szabályaival kapcsolatos bírósági gyakorlatot.

A vállalat felelősség alól való kizárásának további feltétele, hogy a biztosítási esemény üzemi tevékenységre vezethető vissza. Üzemi tevékenységnek az olyan munkát kell tekinteni, aminek elvégzésére a munkáltató a munkavállalót kötelezi és amelynek elvégzése vállalati érdekekben történik, még ha azt hibásan vagy könnyelműen végzik is el.

A társadalombiztosítási szervnek visszkereseti igénye lehet mindazokkal a személyekkel szemben, akiknek felelőssége korlátozott. Ha ugyanis utólag kiderül, hogy az üzemi balesetet szándékosan vagy súlyos gondatlanságból okozták és ez a kár bekövetkezésére és mértékére kihatással volt, mindazért felelősséggel tartoznak, amit a társadalombiztosításnak az üzemi baleset folytán teljesítenie kellett. Ez a szabály a munkáltató és a munkatársak felelősségtudatának fokozását célozza, hogy az üzemi balesetek megelőzése érdekében mindent megtegyenek.

IV. Öregségi, betegségi és baleseti biztosítás az Európai Közösség-i szabályok szerint

Az Európai Közösség szervei igen tevékenyek társadalombiztosítási síkon is. Kétoldalú és többoldalú egyezményekkel igyekeznek az egyes államok társadalombiztosítási szabályait egymáshoz közelíteni. Ezek az egyezmények ratifikálásuk után közvetlenül alkalmazhatók az egyes tagállamokban, nem kell végrehajtásukhoz külön belső jogszabály. Lényegük: a társadalombiztosítási várományok kölcsönösen elismertek és a társadalombiztosítási szolgáltatások exportja messzemenően biztosított. A részleteket illetően röviden az alábbiakra lehet rámutatni:

1. Az öregség esetén járó szolgáltatások

Az öregségi (nyugdíj) biztosításban a nyugdíjjogosultság megszerzéséhez az egyes tagállamokban teljesített szolgálati időket össze kell adni, ha nem ugyanarra az időre esnek. A nyugdíj megállapítása a fizetésre illetékes társadalombiztosítási szerv feladata. Ha az igény fennáll, a biztosítási szerv megállapítja a nyugdíjat, majd a pro rata

temporis elv szerint a biztosítási időknek megfelelően a nyugdíjterheket az egyes államok közötti társadalombiztosítási szervek között elosztja. A 12 hónapnál rövidebb biztosítási idők nem jönnek figyelembe. Ha tehát az egyik állam jogszabályai szerint fennálló nyugdíjigény megszerzése, fenntartása vagy újbóli megállapítása meghatározott biztosítási idők fennforgásától függ, a másik tagállam jogszabályai szerint irányadó időket is figyelembe kell venni. Nyugdíjpótlék is jár, ha a nyugdíj összege nem érné el azt a minimális összeget, amely a lakóhely államának joga szerint járna. A pótlék összege annak a különbözethez felel meg, amely az egyébként megillető szolgáltatás és a minimális szolgáltatás összege között mutatkozik. Az egyes államok belső jogai szerint a nyugdíjasok további kedvezményekben is részesülhetnek. Így pl. Ausztria ismeri az ún. gyámolításra szoruló pótlékát, amely a szociális gondoskodás egyik fajtája az osztrák társadalombiztosítási jogban. Az ilyen pótlék megállapításának feltétele, hogy a nyugdíjas képtelen legyen egyedül életviteléről gondoskodni, tehát más segítségére szorul. A pótlék megállapításánál a gondoskodási és biztosítási elv érvényesül a nyugdíjasok egészségi állapotára visszavezethető egyenlőtlenségek elkerülése céljából. A gyámolításra szoruló pótlékának általános összege havi 2490–2755 schilling, függetlenül attól, hogy az idegen munkacső igénybevételének milyen anyagi kihatásai vannak.

2. A betegség esetében járó szolgáltatások

Valamennyi egyezmény szerint a tagállamokban szerzett biztosítási időket össze kell adni a kötelező szolgáltatásokra vonatkozó igény szempontjából. A dologi szolgáltatások, így elsősorban az orvosi ellátási igények tekintetében a fő szabály, hogy azok a személyek, akik egyik tagállamban dolgoznak, és egy másik tagállamban laknak, a tartózkodási hely államában ugyanúgy jogosultak a dologi szolgáltatásokra, mint a hazai államokban. Ez a szabály elvileg érvényes a csak átmenetileg egy másik államban tartózkodó személyekre is. Egy ideig az osztrák orvosok vonakodtak nyugatnémet turistákat, az osztrák alacsonyabb megbiztosítási tarifák alapulvételeivel kezelni, és így kiegészítő megállapodás vált szükségessé. Valamely tagállamban való átmeneti tartózkodás esetében a dologi szolgáltatások általában csak az orvosilag sürgősnek tekintendő esetekben járnak.

A pénzbeli szolgáltatásokat a lakóhely szerint illetékes társadalombiztosítási szerv folyósítja. Ilyen irányú megállapodás esetében a szolgáltatásokat a tartózkodási hely államának társadalombiztosítási szerve is nyújthatja a lakóhely állama jogának figyelembevételével a költségek megtérítése ellenében. Egyébként a pénzbeli járandóságok kifizetése közvetlenül – átutalással – történik.

3. Üzemi balesetek esetében járó szolgáltatások

A dologi szolgáltatások tekintetében a betegségi biztosítási szabályok irányadók azzal az eltéréssel, hogy

az egyik tagállamban való átmeneti tartózkodás esetében a szolgáltatások nemcsak sürgős esetekben járnak.

A legtöbb egyezmény úgy rendelkezik, hogy a keresőképeség elvesztése fokának megítélésénél a korábbi – egy másik tagállamban bekövetkezett – üzemi balesetre is figyelemmel kell lenni.

Az egyik állam társadalombiztosítási szervének a rokkantság mértékére vonatkozó határozatát a másik államban is elismerik.

Érdeklődésre tarthat számot, hogy még 1972-ben *Brandt, W.* kezdeményezésére csúcskonferenciát tartottak az Európai Közösség tagállamai, ahol elhatározták, hogy az Európai Közösséget távlatilag európai szociális unióvá alakítják át. A Tanács a szociálpolitikai akcióprogramot elkészítette. Egy minden tekintetben összhangba hozott – valamennyi tagállamra érvényes – szociális jogrend azonban mind a mai napig nem jött létre.

V. Iránymutató tendenciák

Általánosan megállapítható, hogy mind több fejlett ipari ország kénytelen a társadalombiztosítási rendszer pénzügyi nehézségeivel szembe nézni. Az ILO ezért bizottságot küldött ki a kérdés tanulmányozására. A szakértők egyetértettek abban, hogy a szolgáltatások jelenlegi szinten való megőrzése érdekében nem lehetséges a társadalombiztosítási járulékok csökkentése. A helyzet rosszabbodásának elsősorban az az oka, hogy a társadalombiztosítás intézményei – végtelenül – az általános gazdasági visszaesés áldozataivá váltak. Ugyanakkor az életszínvonal általános emelkedése ellenére is várják az egyének és a közösségek a jelenlegi intézmények fenntartását, azt *alapvető emberi jog*nak tekintik.

Az ILO szakértői a jövőre vonatkozóan a következő javaslatokat tették;

- a szolgáltatásokat a jövedelemtől függően differenciálni kell;

- a társadalombiztosítási intézményekben ismét az államnak kell átvennie az uralkodó szerepet a magánintézményekkel szemben, de azokat fenn kell tartani és életképességük feltételeit meg kell teremteni;

- szükséges az elosztás központosítását fenntartani;

- a családszerkezet változásait figyelembe véve meg kell szüntetni a társadalombiztosítási intézményekben a nemek szerinti megkülönböztetést;

- a munkanélküliek helyzetét az átképzési rendszer fejlesztésével kell fokozottabban javítani;

- a rokkantsági szolgáltatások megállapításakor nem szabad figyelembe venni, hogy üzemi baleset volt-e vagy sem;

- a munkanélküliségi harcban helytelen a korai nyugdíjazás eszközéhez nyúlni, a demográfiai helyzet ugyanis úgy alakulhat, hogy a nyugdíjba vonulók helyébe egyre nehezebb lesz megfelelő szakképzetségű vagy rátermett munkaerőt kapni, emellett csak kevés idős ember tud megbarátkozni a „differenciálatlan maradékélet” gondolatával;

– célszerű lenne olyan rendszert meghonosítani, hogy a nyugdíj felé közeledő munkavállaló alacsonyabb munkabérért részmunkaidőben dolgozna, ugyanakkor részleges nyugdíjat is kapna. Ez lenne a fokozatos nyugdíjaztatás rendszere; emellett szóba jöhet a munkakörmegosztás több személy között, a nyugdíjasok foglalkoztatása, a munkakörök átalakítása, az átképzés.

– nem lenne kívánatos az egészségügyi kiadások visszafogása, bármennyire is erre csábítanak a pénzügyi lehetőségek elapadása.

Ehhez a hazai viszonyok vonatkozásában a következőket szeretnénk hozzáfűzni:

1. Elkerülhetetlen a nyugdíjak valorizálása a bérfeljesztésnek megfelelően, úgy ahogyan ez a nyugati országokban történik és a gondoskodási elv kifejezője; emellett az ún. régi nyugdíjasok részére nyugdíjpótlékot kellene bevezetni a mindenkori létminimum szintjének elérése céljából.

2. Elkerülhetetlen a betegségi biztosítási szolgáltatások dologi feltételeinek javítása, az egészségügyi intézmények korszerűbbé tétele (ez a nyugati államokban is nagy probléma), továbbá ne legyen anyagihiány a különböző rendelőkben; egyes fogorvosi rendelőkben az anyagihiány már a gyógyítást veszélyezteti, olvasható a sajtóban.

3. Az önkéntes biztosítási lehetőségeket szélesíteni kellene, ki kellene terjeszteni a gyógyszerellátásra is, amivel a jelenlegi közismert anomáliáknak elejét lehetne venni; erre a nyugati fejlett országokban ugyancsak számos megoldást találunk.

4. A szabadfoglalkozásúak önkéntes alapon csatlakozhassanak minden biztosítási rendszerhez.

5. Működésbe kellene lépnie egy vállalati biz-

tosítási rendszernek is, a kötelező társadalombiztosítási rendszer kiegészítéseképpen, amelynél nem kellene minimális biztosítási időt kikötni.

6. Mentések legyenek járulékok fizetése alól a bizonyos keresetet el nem érő munkavállalók.

Irodalom

1. *Blaise, H.*: La rémunération du salarié en cas de maladie. *Droit Social*. 1987. 11. sz. 731–739.

2. *Bley, H.*: Sozialrecht, 1986. O. K. 520294

3. *Bordeloup, J.*: Les rayons et les ombres de la politique sociale actuelle menée en direction des personnes âgées. *Droit Social*, 1984. 11. 656–662.

4. *Chadelat, J. F.–Hossard, D.*: Le system des retraites en France. *Notes et Etudes Documentaires*. 1976. febr. 5. No. 4260–4261.

5. *Hanau, P.–Preis, U.*: Der Übergang von der Gesamtversorgung zu einer von der Sozialversicherung abgekoppelten Betriebsrente. *Recht der Arbeit*, 1988. 2. sz. 65–88. p.

6. *Ivansits, H.*: Die Auswirkungen der EG–Verordnungen über Soziale Sicherheit auf das österreichische Sozialversicherungsrecht, *Das Recht der Arbeit*, 1989. Vol. 39. 1. sz. 16–28. p.

7. *Krause, Maydell, Merten, Meydam*: Gemeinschaftskommentar zum Sozialgesetzbuch – Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung, 1978. O. K. 455.501

8. *Kuderna, F.*: Der Anspruch auf Hilfflosenzuschuss im Wandel der Judikatur. *Das Recht der Arbeit*, 1988. 4/5. sz. 293–303. p.

9. *Rosen, B.–Jerdee, Th. II.*: Retirement policies for the 21st Century. *Human Resource Management*, 25. k. 3. sz. 1986. 405–420. p. Magyarul: Munkaügy, 1987. 2. sz. 6974. p.

10. *Wilde, R. V.*: Social security by the year 2000. *Social and Labour Bulletin*, 1984. 3–4. sz. 562–564. Magyarul: Munkaügy, 1985. 1. sz. 61–62. p.

11. Code de la sécurité sociale, 1985. O. K. 497.027.

Tóth Judit

Emberi jogok, alkotmányozás, szociális jogok*

A címben lévő három nagy témakör teljes mélységű feldolgozása lehetőségeimet és az elvárt, illetőleg tolerált terjedelmet bőven meghaladná. Mégis, ha vázlatosan akár, vállalni kell a kérdés ily módon való felvetését, mert a megrendelés olyan periódusban fogalmazódott meg, amikor a korábbi halogatás módszere sem az al-

kotmányozás, és általában a magasszintű jogalkotási tevékenység terén, sem a szociálpolitikai koncepció megalkotásának szükségessége folytán nem tartható fenn. A felélénkült parlamentális közélet a korszerűség jegyében és tekintetbe véve, hogy számos nemzetközi szerződés aláírójává vált Magyarország, az emberi jogok általános mércéjénél alább nem célszerű adni a szabályozást és a feltételek biztosítását, felértékelődött nemzetközi megítéltesünk miatt sem. Ezért a következők vizsgáldás alapdokumentumait az alkotmány szabályozási koncepciója, a frissen született, alapjogokat érintő jogszabályok, a rövidesen politikai fórumok, majd a közvélemény

Tóth Judit főelőadó, Szociális és Egészségügyi Minisztérium (Budapest).

* A szociálpolitika jogi vonatkozásaival foglalkozó következő öt tanulmány a Szociális és Egészségügyi Minisztérium szociálpolitikai koncepciókat kidolgozó munkabizottsága megrendelésére készült.

elé bocsátandó Szociálpolitikai Távlati Bizottság által készített munkaanyag, valamint az emberi jogokat, ezen belül a szociális jogokat tartalmazó megállapodások jelentették.

I.

Az emberi jogok kialakulása a társadalom, az emberi kapcsolatok fejlődésének terméke. Körének fokozatos bővülése a társadalmi változás és az állami szerepvállalás módosulásának következménye. A jogok első csoportja az állam negatív kormányzását, be nem avatkozását követelte meg, és viszonylag pontosan körülhatárolható politikai és szabadságjogokat eredményezett. Ezt haladta meg az állam aktivitását, szervezését, anyagi garanciák biztosítását követelő új normacsoport, a gazdasági, szociális és kulturális jogok sora. S rövidesen még ennek kiteljesedése előtt megjelentek a harmadgenerációs jogok is, a szolidaritás jegyében, a világ globalizálódása, az interdependencia felismerésével (az emberiség közös örökségéhez, az ökológiai egyensúly megővéséhez, a békéhez, a szabad információáramláshoz, a fejlődéshez való jog megfogalmazásával). Természetesen mindez a szerves fejlődés eredményeként jelenthetett meg ilyen periodizálással, ám a zaklatottabb és igazodási kényszerekkel, szervetlen fejlődéssel jellemezhető társadalmakban egyszerre, illetve összecsúsztva jelentek meg e követelések. Magyarországon napjainkban a modernizációs folyamat állami, politikai szintre emelése is e törekvések együttes megoldását, de legalábbis együttes kezelését igénylik. Az állam önkormányozása szükségeltetik a politikai és főként a gazdasági életben, a két szféra viszonylagos autonómiájának elismerése alapján. Másfelől a társadalmi differenciálódás és a struktúraváltás kényszere miatt is az aktív kormányzás elengedhetetlen például a szociális biztonság terén. Végül jelentős szemléletváltásra is szükség van, részben a globális világproblémák, részben a társadalom alulról való építkezése, a politikai, ideológiai és az állami szféra túlsúlya helyett az önkormányzatiság, a vállalkozások és

a garanciák kiépítése körében. A szociális biztonság kérdésének emberi jogias kezelése egyben a távolabbi tekintést és a külső megmértetés vállalását is jelenti, hiszen az 1976. évi 8. és 9. tvr-rel hirdettük ki és tettük a belső jog részévé a Polgári és Politikai Jogokról, valamint a Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogokról szóló egyezségokmányt,¹ továbbá vállaltuk a csatlakozást az egyéni jogséremlmek megvizsgálását is érintő Fakultatív Jegyzőkönyvhöz². Mindehhez két dolgot kell(ene) tisztán látni, nevezetesen: a szociálpolitikai koncepcióban meg kell fogalmazni az állami feladatellátás körét (mely szférából vonul ki az állam, melyeket monopolizál, hol és kivel működik együtt e tevékenységben és kiket támogat); másrészt röviden át kell tekinteni, hogy mit vállaltunk az ENSZ előtti beszámolás kötelezettségével. Ez utóbbiról néhány szót (mert bővebben ld. a jegyzeteket). A szociális jogok értelmezése önmagában is veszélyes teher. Lényegét részben mint általános clausulát követhetjük nyomon a nemzetközi dokumentumokban, részben pedig alapvetően a társadalmi újatermelésben és az adott társadalmi színvonalon a munkaerő és az emberi tényező újatermeléshez való jogaként és kötelezettségeként definiálnám – amely tehát túllép a korábbi anyagi ellátáshoz és egészségügyi ellátáshoz való jogon –, elősegítve a társadalmi esélyegyenlőséget és a munkamegosztásban, valamint az elosztásban elfoglalt hely megerősítését. A keretek kitöltése természetesen az adott társadalmi erő- és gazdasági viszonyok által kiküzdött és megvívott helyzet szerint változik, a minimumszintekből lehetőleg felfelé. A szociális jogok szférája tehát önmagában nem szemlélhető, társadalmi determinációjának rendkívüli ereje folytán, de azért sem, mert valamennyi emberi jog kölcsönösen függ egymástól, s a politikai és szabadságjogok, valamint a szociális jogok között az átjárhatóságot is fel kell ismerni (gondoljunk például a személyiségi jogokra). Nemzetközi fórumon a szakemberek megállapítása szerint³ pedig a gazdasági, szociális és kulturális jogok oszthatatlan természetűek, és sajátosságuk, hogy pontos jogi formákba való rögzítésük, egységesítésük erősen vitatható, így érvényesülésük is régióként, országoként igen változó. (Konszenzus alapján minimális követelményként a munkához, a megfelelő táplálkozáshoz és az egészséges élethez való jogot fogal-

¹ Az 1976. évi 8. és 9. törvényerejű rendelet nyomán a rövid katalógus a következők:

- munkához való jog (munka útján való megélhetés, tanácsadás, képzés, foglalkoztatás kérdései),
- igazságos és kedvező munkafeltételekhez való jog (mértányos és teljesítményarányos díjazás, mely tisztességes megélhetést biztosít a munkavállalónak és családjának, biztonságos és egészséges munkakörülmények, előléptetéshez való jog, pihenés, szabadidőhöz való jog, munkaidő ésszerű korlátozása, fizetett szabadsághoz, törvényes ünnepnapokra díjazáshoz való jog),
- szakszervezet-alakítás és belépés joga,
- a szociális biztonságra, társadalombiztosításra való jogosultság,
- a család védelemhez, támogatáshoz való joga (házasságkötés, válás, családalapítás joga, anyavédelem, szüleskor szabadság, és fizetés vagy társadalombiztosítási szolgáltatás, gyermek- és ifjúságvédelem),
- jog a megfelelő életszínvonalra (táplálkozás, lakás, ruházatkódás, életkörülmények javítása),
- jog a testi és lelki egészség elérhető legmagasabb szintjéhez (egészségesen születés joga, gyermek egészséges fejlődése, környezet és ipar egészségügyének ellátása, járványos, foglalkozási és más betegségek megelőzése, gyógyítása, orvosi ellátás és kezelés feltételcinek biztosítása),

- művelődéshez, oktatáshoz, tudományos tevékenységhez, szabad alkotáshoz való jog (ezen belül kiemelendő az oktatásban az emberi jogok és alapvető szabadságjogok iránti tiszteletr nevelés, képessé tétel a társadalom hasznos tagjává válásra, ösztöndíjrendszer megfelelő kialakítása, kötelező és ingyenes alapfokú oktatás, a közép- és felsőoktatás fokozatosan ingyenes és általános hozzáférhetővé tétele),

- jog az élethez (halálbüntetés kérdései),

- kínzás, kegyetlen, embertelen, megalázó bánásmód, büntetés tilalma (orvosi, tudományos kísérlet tilalma az érintett hozzájárulása nélkül),

- gyermekek védelemhez való joga (diszkriminációval szemben, róluk való gondoskodás).

² Az 1988. évi 24. tvr-rel kihirdetett Fakultatív Jegyzőkönyv a Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmányához – az egyéni séremlmek orvoslása nemzetközi fórum által.

³ Az Emberi Jogok és a Hátrányos Helyzetűek c. nemzetközi ENSZ Társaságok szemináriuma (Párizs, 1988. dec. 10.)

mázták meg.) E jogok megvalósítása sokkal nagyobb kihívást jelent, mint a polgári és politikai jogoké; itt az állam feladata a szociális jogok érvényesülésének anyagi és eljárási rendszerének kialakítása, a legsérülékenyebb társadalmi csoportok szükségleteinek megfogalmazása, feltárása, a társadalmi szervezetekkel való együttműködés megteremtése, a korai jelzések rendszerének kiépítése, végül pedig e jogok érvényesítésének ellenőrzése.

II.

A szociális jogok fenti definíciója és a nemzetközi követelmények vázlatos megjelenítése még önmagában nem elegendő a honi alkotmányozás és jogi tartalmi kifejtéséhez. Hiszen, mint utaltam rá, e jogcsoport fogalmi rendszere – és így érvényessége – igen változó, és nagyban kötődik az egyes társadalmi, állami struktúrához. Ezért szükséges röviden kitérni arra, hogy a használt alapfogalmak e körben mit foglalhatnak magukba.

Az egyik kiindulópont feltétlenül a *hiteles emberkép*, az ember mint absztrakt egyén lehet. A kérdés az, hogy az egyént hogyan kezeli az állam, hogyan gazdálkodik az emberi tényezővel. A válaszban, gyakorlatias szempontokból is, az emberi alapszükségletekre kell utalni. Amennyiben azok elismerése és egyben értékként kezelése a társadalom részéről megtörténik, érvényesítéséhez kell kezdeni. Az alapszükségleteket két szóval jellemezhetjük: egészség és autonómia.⁴ Míg az előbbin az egyén teljes fizikai, szellemi és szociális jólétének állapotát értjük, addig az utóbbi az ember méltóságát, önrendelkezését, szabadságát, sorsválasztását, önmegvalósítását rejti magába. E tömör felsorolásból is kiténik, hogy itt irányultságról, célrendszeréről és érték kategóriákról van szó, nem pedig statikus, esetleg már elért, megvalósult helyzetről. Ez a mérce a szociális jogok, ellátások terén is; az irány világos, ám mindkét alapszükséglet esetén még jelentős lépéseket kell tennünk.

A másik elengedhetetlenül felvetődő fogalomkör a *reális szocializmus*kép. Vajon ez az absztrakt közösség hogyan bánik az emberi tényezővel a társadalmi munkamegosztásban, a politikai erővonalak mentén, a társadalmi újratermelés fokozatos bővítésében, törekszik-e az ember nembeliségének kibontakoztatására? A mai szocializmust⁵ alapvetően az átmeneti állapot jellemzi, azaz átmenet a kvázi áruviszonyokból a tényleges felé (a munkaerőpiac, árupiac, tőkepiac, vállalkozási piac, menedzserpiac kialakításával), átmenet a bérmunkától a vállalkozások irányába és átmenet a vegyes gazdaság (társadalmi tulajdon, egyéni tulajdon és ezek különböző keveredése) irányába. Azaz „A szocializmus nem ház, amit felépítünk, aztán kész, hanem fejlődési irány.”⁶ S mindenféle megközelítés szerint fontos összetevője ennek a szociális biztonság is. A korszerű szocializmus,

amely tehát nem azonos az eddigi szocializmusnak deklarált rendszerekkel, fejlett áruterelő társadalom, amelynek többek között jellemzője lesz az öngazgatási tendenciák felerősödése, a demokratikus alapok léte, a hatalomgyakorlás ellenőrzése, a közösségi elidegenedés mérséklése, az emberi teljesítmények megbecsülése, a vállalkozás és a piac felelőssége, a társadalmi tulajdon közössége és a szociális biztonság. Remélem, nem vádolnak meg elvakult utópizmussal, de az irányultság miatt időztem ennél a kérdésnél is.

Az absztrakt egyén és a közösség fogalmának egymásra vonatkoztatása talán merő filozofálgatás, mert vajon mi kerekedhet ki egy körülhatárolt irányultság és az átmenetiség együttállásából. Csupán olyan intézkedések sora, amelyeket a társadalmi érdekre hivatkozva hoztunk, hozunk meg. A *társadalmi érdek* valódi értelme azonban nem csupán az egyén közösséghez való alkalmazkodását, a jogok rendeltetésszerű gyakorlását, magasszintű normában kimondott jogkorlátozást, kötelezettségeinek megfogalmazását jelenti, de az állam önkorlátozását és vállalt feladatainak megszervezését is. A következő, már többször felmerült tisztázandó fogalom a *szociális biztonság* kérdése, amelyről már tudjuk, hogy valamilyen szinten, fogalmi és érték kategóriaként a szocializmus-kép része. Korszerűen kezelve a kérdést, jóléti politikát (nem paternalista gyámokodást) jelent, amely az állami feladatok sorában kap helyet. Ez röviden a szociális jogok és kötelezettségek tartalommal való megtöltése, annak megvizsgálása, hogyan ölt testet (az emberi méltóság tiszteletben tartása, szociális ellátás hatékonysága működésében, szerveztségében, az emberi teljesítmény fokozása, társadalmilag elfogadható jövedelem és alapszükségletek ellátása, valamint ennek anyagi, intézményi, jogi feltételeinek megteremtése, a munka-, tőke- és társadalmi jövedelmek arányosítása).

A rövidesen vitára bocsátandó szociálpolitikai koncepció⁷ a szociális biztonságra, amely tehát olyan, amelyet megérdemel vagy/és kiküzd magának a társadalom – lényegében egy, virtuálisan három cselekvési alternatívát kínál. Míg az egyikről direkt megmondja nonszensz jellegét, a másokról pedig indirekt fejti ki gazdaságunkat és társadalmunkat ellehetetlenítő hatását. Így marad az a variáció, amely a szociális biztonság megteremtése érdekében, a szűk mozgástérben, csak prioritásokat és nem teljeskörű „megváltást” kínál. Ez, akár csak a többi alternatíva, nem utal vissza, nem teremt kapcsolatot az anyagban megfogalmazott szociálpolitikai célokkal és alapelvekkel, így vagy önmagát tekinti komolytalannak vagy esetleg azonos értékűnek tünteti föl magát a szociális biztonság szempontjából. A valódi al-

⁴ Ferge Zsuzsa: A negyedik út (Kézirat, 1988. Bp.)

⁵ Bársony Jenő: A korszerű szocializmus (Magvető, 1988. Bp.)

⁶ Siklay István: in. A korszerű szocializmus.

⁷ A Szociálpolitikai Távtlati Bizottság munkaanyaga (Kézirat, SZEM, 1988.). A koncepcióban meghirdetett prioritások: A pályakezdők és a családalapító fiatalok életkezdési és gyermeknevelési esélyeinek javítása, a foglalkoztatási struktúraváltás és a munkanélküliség problémáinak szociális szempontú megoldása, az önmagukról teljes értékűen gondoskodni nem tudó népesség (a továbbiakban itt a nyugdíjasokról van szó) fokozottabb támogatása, valamint a többszörszön hátrányos helyzetű rétegek helyzetének érdemi javítása.

ternatívában megfogalmazott prioritások egyébiránt támogatandók, ezek megítélése nem azonos azzal a kérdéssel, hogy számos régi hiány marad bepótolatlanul.

Végül a szociális biztonság és jogok még egy vonatkozására kell felhívni a figyelmet. A jogalkotás és jogalkalmazás főként a szociális igazgatás, de a jogrendszer már területén gyakran alkalmazza a „szociális helyzet, életkörülmények, rászorultság” stb. kitételeket. Mivel általános definíció adása aligha lehetséges (pl. „szociális biztonság hiányában”), és mert a vázolt koncepció is világossá teszi, hogy prioritásképzésre van szükség – tehát az esetleges szegénykataszter is csak célzottan szükséges –, mégis törekedni kellene a bizonytalan jogfogalmak körének szűkítésére és tárgykörönkénti lehetséges egységesítésére (ld. még később). Hasonlóan nehéz a lét- és társadalmi minimumszámítás, és általában a szociálpolitikai tevékenység centrumában álló *családfogalom* meghatározása, hiszen aligha jogiasítható formációról van szó. A példákban használt praktikus fogalmat nem ismerem, egységes értelmezés talán nincs is. Így érthető, hogy a hatályos családjogi törvény⁸ is kerüli a direkt definiálást (család címszó alatt rendezi a rokonság, az örökbefogadás, a rokонтartás és a szülői felügyeletet, valamint a kiskorúakról való állami gondoskodás szabályait – annyi tehát bizonyos, hogy a külön címszó alatt rendezett házasság nem szükséges, legfeljebb lehetséges eleme, viszont az állami gondoskodás „családpótló” jelentőséggel bír). Ennek ellenére néhány jogszabályban definiálják a család fogalmát, változó tartalommal (pl. földtörvény), vagy csupán használják a fogalmat mint evidenciát, várva a jogalkalmazó értelmezésére. Természetesen érthető a távolságtartás a fogalomalkotástól, mert változó alakulatról kellene szólni, kellően rugalmas, pluralista alapokon álló, az együttélési formák sokféleségét elismerő szemléletnek megfelelően. E nehézségeket azonban megfontolandó lenne leküzdenie a jogalkotónak. Ugyanis a jogi pontosság – túl a vagyoni jog, pénzügyi jog direkt konzekvenciáin – jelentős lenne a szűkös anyagi mozgástér ismerete mellett és az intézményrendszerben, szolgáltatásokban lévő hiányok miatt a családtagok egymással szembeni jogait és kötelezettségeit (eltartás, gondozás, ápolás – pl. a fizetés nélküli „családtag ápolási jogosultság” kérdését ez alapvetően érinti, a fizetés nélküli szabadság igénybe vételére ma nincs lehetőség a tipikus anyósápolás esetében) tisztázni.

A következő tisztázandó kérdéskör a *hátrányos helyzet* és a *halmozottan hátrányos helyzet*. Itt feltétlenül fontos lenne általános érvennyel a jogi szabályozásban megjelenő csoportképző ismérvek egységes lefektetése, mert a jogszabályok dzsungelszerűsége és az e téren tapasztalható indokolatlan sokszínűség, az ad hoc döntések sorozata a végeredménye e mulasztásnak. Ez a sürges normatívitásnak egyik lényeges kelléke, ennek nyomán lehetne a hatósági mérlegelést, a távolabbi jö-

vőben pedig az akzus kibocsátást nélkülözni. Olyan csoportképző ismérvekre gondolok, mint a (prioritásként kezelt) életkor, létminimum alatti jövedelmi szint, gyermekszám, fogyatékoság jellege, meghatározott családi jogállás stb., valamint a halmozottan hátrányos helyzetűeknél a leggyakoribb csoportképző ismérvek együttállásának meghatározása.

Igen jelentős e körtől megkülönböztetni a szintén mérlegelés körébe tartozó – és maradó – *rendkívüli élethelyzetekben* lévőket. Ugyanis itt egyedi és nem társadalmilag folyamatosan újratermelő élethelyzetekről van szó, így tehát a teljes taxáció kevésbé képzelhető el (pl. természeti csapások sújtotta személyek stb.), inkább a példászerű felsorolás a követendő.

III.

A fogalmi tisztázás után, tovább közelítve a szociális jogok katalógusához, szemügyre kellene venni, hogy a kölcsönösen összefüggő emberi jogok sorából, a már említett átjárhatóságra és áthatásra tekintettel, mely jogokat kell kiemelnünk mint nem primér módon szociális, de *szociális szempontból is relevánsakat*. A legjelentősebb mögöttes tényezőként természetesen a folyamatosan megvalósuló társadalmi-politikai demokratizálódást és a jogállamiság megteremtésére irányuló szándékot tekintem. Ezen túl az alábbi alkotmányos alapjogokat tekinthetjük témánk szempontjából peremfeltételnek:

– Az élethez és az élet védelméhez való jog (amely nem csupán az állampolgárokat illeti meg) magába foglalja a halálbüntetés esetleges megszüntetését, de legalábbis csak élet elleni bűncselekmény esetén való, kivételes kiszabhatóságát; e jog azonban garanciája és szélső pólusa az egészséghez és a testi épséghez való jognak. A folyamat másik összetevője a méltósággal való meghalás joga.

– A másik jelentős kör a mindenkit megillető személyiségi jogok általános védelme, amely a szelektív eljárásokban és az intézményi jogviszonyokban kap különös szerepet, gondolok itt a méltóság, a jóhírnév, a becsület védelmére, a magánélet zavartalanságához, a titokvédelemhez való jogra, az adatvédelemre, valamint az életvitelbeli különbözőség jogára és a fogvatartottak, mozgásukban korlátozottak személyi jogaira is.

– A személyi szabadságjogok kiemelkedő szerepére általában az intézményi jogviszonyokban (különösen a büntetés-végrehajtási-típusú intézményekben), a kényszerintézkedésekben, a kényszergyógyításban kell hivatkozni (utalhatunk itt a magánlakás, az emberi tartózkodásra szolgáló hely sérthetlenségére, a megalázó, kegyetlen bánásmód tilalmára, a személyi sérthetlenségre). E jogok korlátozása csak törvényi szintű normában írható elő.

– A közérdekű információkhoz, általában az államigazgatási szervek információihoz való hozzájutás joga, s az ezt közvetítő sajtószabadság a szociális érdekek

⁸ Az 1986. évi IV. tv.-nyel és az 1974. évi I. tv.-nyel módosított 1952. évi IV. tv.

kifejeződésének és érvényesíthetőségének igen jelentős vetülete, a társadalmi nyilvánosság kérdéséről nem is szólva.

– Az érdekképviselést a kliensek, a szegregáltak körében kiemelt jelentőséggel bír, akárcsak önszerveződésük elősegítése, ez pedig az egyesülési és a gyülekezési szabadságon belül valósulhat meg.

– A tulajdonhoz (az örökléshez) való jog, valamint a társulási és vállalkozási szabadság a hatékony tökeműködtetés egyik feltétele, s ez nem lehet közönbös a szociális ellátórendszer megfelelő működtetése során sem.

– A lelkiismereti és a vallási szabadság egész kérdésköre újragondolást és korszerű rendezést igényel, mert ez felveti az egyházak és az állam viszonyát, amely kihatással van a szociális tevékenységet végzők körére, sőt általában a karikatív tevékenységre is. Itt kell megválaszolni az egyház jogképességének, tulajdonhoz való jogosítványainak, az egyház közéleti szerepének számos mozzanatát, hasonlóan szociális intézmények létesítésének, működtetésének, állami támogatásának, a lelkiismereti szociális szolgáltatások állami intézményekben való biztosításának kérdéseihez. Ebben komoly adósságaink vannak.

– A helyi közösségek, települések joga a hátrányos helyzet kiküszöbölésére, a települések fejlődéséhez való joga, az öngazdálkodáshoz való jog is alapjognak minősíthető, és mert a helyi önkormányzatok súlya a lokális szociális problémák megoldásában fokozódni fog, e jogok jelentőségét nem kell hosszasan csevelni.

– Végül, de nem utolsósorban említem meg a diszkrimináció általános tilalmát, amely a törvény előtti egyenlőség egyik aspektusa, a különbségtétel elvetése nemre, fajra, felekezetre (a primér politikai alapjogok kivételével) állampolgárságra, a társadalmi munkamegosztásban elfoglalt helyre való tekintet nélkül.

IV.

Rátérve most már a *szociális jogokra* mint gyűjtőfogalomra, deklarációként ez általánosan, s eszerint a szociális biztonságra mindenki az állam és a társadalom mindenkori teherbíró képessége alapján jogosult. Megtalálhatjuk az erre való utalást az alkotmány koncepciójában, a preambulumban (az emberi jogok szerepének elismeréseként) s a társadalmi rendre vonatkozó fejezetben. („Az esélyegyenlőség megvalósításának feltétele a szociális biztonság állampolgári jogon való biztosítása, a szociális védőháló kiépítése, az oktatás és az egészségügyi ellátás folyamatos fejlesztése.”) Más megközelítésben pedig helyet kap a kérdés a gazdasági rendről szóló fejezetben. („Az Alkotmányban kell rögzíteni az állami gazdaságpolitika alapvető feladatait és a gazdaságpolitika legfontosabb eszközeit. A gazdaságpolitikai döntések... a társadalmi igazságosság érvényesítésére, a rászorulókat támogatásának elősegítésére... irányulnak.”) E fejezetben egyaránt beszélnek makroökonómiai szempon-

tokról, és egyéni garanciákról, mert a szociális biztonság, munkához, sztrájkhoz való jogok ügyét már az emberi és állampolgári jogok című fejezetbe utalják.

A tervezett alkotmányos szabályozás újdonsága, hogy annak terjedelme megnő, részletesebben kívánnak az eddig csupán legfelsőbb alsóbb szintű jogi normákban található kérdésekkel foglalkozni. Az alaptörvény szerkezete is módosul, az állampolgári és emberi jogokat, kötelezettségeket a korszerű gondolkodásnak megfelelően, a társadalmi és a gazdasági rendről szóló rész után tárgyalja, az etatiszta társadalomfelfogás visszaszorítása jegyében. A politikai intézményrendszer és a szabadságjogok kérdésköréi kapták a legnagyobb figyelmet az új szabályozás kapcsán, a gazdasági, szociális és kulturális jogok katalógusának – a személyiségi jogokat, a szabadságjogokat és az állampolgári jogokat követően –, valamint e jogok biztosításának problémái kevésbé látványosak, a gondoskodó állam óvatos szerepfelfogását jelzik. Ráadásul a fejezet még a koncepció műfajához képest is túlzottan vázlatos, s hiányoznak a felsorolt jogok biztosítását szolgáló speciális garanciák, az általános érvényű garanciák pedig az alkotmányban szétszórva lehetnek csak fel, illetőleg más jogszabályban. Amennyiben egyértelmű, hogy az emberi jogok, s ezen belül a szociális jogok, a szociális biztonsághoz való jog általánosan elismert, úgy fel kellene vállalni azt is, hogy a diszkrimináció, tehát a hátrányos megkülönböztetés tilalmát nem sértené, ha elismernék a meg nem különböztetettek és az előnyösen megkülönböztetettek csoportjának létét, ugyanis ez utóbbi csoport tagjai a pozitív diszkrimináció nyomán kerülhetnek azonos vagy hasonló helyzetbe a meg nem különböztetett sokasággal (többséggel – gondoljunk például a többszörösen hátrányos helyzetben lévőkre avagy a prioritásnál figyelembe vettekre az emberi alapszükségletek kielégítésekor).

Az általános *clausula* után lássuk a nevesített részjogosultságokat és kötelezettségeket.

– Az alkotmánykoncepcióban a *testi és lelki egészséghez való jog*, valamint (mintegy ennek garanciájaként) a *betegség esetén való állami ellátáshoz*, társadalombiztosításhoz való jogról esik szó. Ez utóbbi kitétel mintegy azt állítja, hogy a betegellátás és a betegség esetén való ellátás állami feladat, legalábbis alapvetően. A jövőben e téren is felfutnak a ma még kissé idegenkedve kezelt vállalkozások – ha csak magasszintű jogszabály ezt nem akadályozza (ld. vállalkozási törvény⁹), ami azonban nem egyenlő az állam felelősség alóli mentesülésével. E felelősség része továbbra is a közegészségügyi, járványügyi feladatok ellátása, valamint a gyógyító-megelőző ellátás megszervezése – ez tehát nem jelenti a tevékenység kizárólagos állami intézményekben történő végzését, mert nő a társadalmi szervek, vállalkozások súlya e területen.

⁹ Az 1988. évi VI. tv. 4. § (2) bekezdése szerint a kizárólagosan állami, állami szerveknek fenntartott tevékenységeket csak tv.-ben, tvr.-ben, MT rendeletben lehet szabályozni, s e tevékenységet a gazdasági társaság csak akkor folytathatja, ha legalább egy, a tevékenység végzésére jogosult tagja van.

Az egészséghez és az egészségügyi ellátáshoz való jog még a következő főbb részjogosítványokat, mozzanatokat ölelheti fel: egyenlőség a legkorszerűbb orvosi ellátáshoz való hozzáférésben, az intézményi ellátás legyen független a beteg társadalmi állásától, a beavatkozás jellegét a betegség sajátosságainak és a beteg állapotának megfelelően csupán orvosszakmai szempontok szerint lehet megszabni, a beteg tájékoztatásának kötelezettsége és a beteg beleegyezésének megszerzése a radikális beavatkozásokhoz, ezek alóli kivételt csak magasszintű jogszabály állapíthat meg, a beteg egyéb, főként személyiségi jogainak fokozott tiszteletben tartása.

A sor folytatható lenne, de hadd szerepeljenek itt a megközelítés egyéb szempontjai is, nevezetesen a jogalkotásban is jelentkező konzekvenciák további felvetése: egészséges életmódra nevelés minden ésszerű fórumon, közegben, az egészség értékékként való kezelése, így generális óvási, megőrzési kötelezettsége, magasszintű szabályozás a térítési kérdésekben, finanszírozási ügyekben, a nem gyógyító célú beavatkozások, eljárási kérdéseinek szabályozása szintén magasszintű normákban (abortusz, sterilizáció, mesterséges megtermékenyítés, orvosi biológiai kísérletek stb.), akárcsak a kényszergyógyítással kapcsolatos állampolgári jogosítványok korlátozásával összefüggésben.

Végül talán nem felesleges rámutatni, hogy milyen általános érvényű szemléleti problémák jellemzik az egészségügyi jogalkotást. Remélhetőleg a most felfutó magasszintű jogi szabályok alkotásának hulláma egyszerre fogja orvosolni a szemléleti és a jogforrási hierarchiára vonatkozó követelménybeli problémákat. Hiányzik az elvi megalapozás, az etikai elvek pluralizmusa idején különösen fontos a hivatalos mérceadás vállalása; a szabályozás egy fiktív magánjogi sémára épül (orvos-beteg mellérendeltségére), amelyre túlméretezett igazgatási-intézményi szabályozás épül, s ez elfedi az intézmény túlsúlyát, s nem adva ezt ellensúlyozandó többletjogokat a betegnek; az orvosi felelősség kérdése megoldatlan; végül az orvos igazgatási hatalmával szemben nem állnak arányban a páciens szabadságjogait védő garanciák, főként a személyi szabadságjogok terén.¹⁰

– *Emberhez méltó környezethez való jogról* szól az alkotmánykonceptió. Ebbe beleérthetjük a természetes és a mesterséges, épített lakókörnyezet védelmét, valamint egy másik, a koncepcióban önállóan kezelt jogosultság, a kedvező munkafeltételekhez (biztonságos és egészséges munkafeltételekhez) való jogot is. Ez, a tét és a feladatok komplexitása miatt, állami feladat, a fokozatosság elve alapján, a gazdasági háttér megteremtésével. Egyéb teendőket jelent e téren a káros terhelési, kibocsátási határértékek megállapítása a környezeti elemekkel kapcsolatosan, az üzemelegésügy megszervezése, az ösztönzés és a szakncionálás, továbbá az ellenőrzés rendjének kialakítása, a munkavédelem állami or-

ganizálása és oktatása. Külön megemlítem azon állami kötelezettségeket, amelyek a nyilvánosság megerősítését, a társadalmi kezdeményezőkézség fokozását és elfogadásának képességét érintik, mert ezek a garancia-rendszer részét képezik, akár a környezet, a környezeti elemek és az ökológiai egyensúly megóvásának, akár a természeti erőforrások ésszerű használatának kötelező erejű, jogi és közgazdasági mechanizmusairól szólnak.

– *Pihenéshez, szabadidőhöz való jog* e formában szerepel az alkotmány koncepciójában is. Ez részben a munkaviszonyhoz kötődő kérdés, részben attól független általános követelmény. Ezek részletkérdései közé tartozik a fizetés nélküli távollétre való lehetőség, a fizetett szabadsághoz való jog, a pihenőidőhöz és a pihenőnaphoz való jog (némi mérsékelve az önkiszákmányolást) és a munkáltató kötelezettsége ezek kiadására, a fizetett szabadság tartamának a munka jellegére, de nem a munkában eltöltött évekre tekintettel való megállapítása, az üdülés intézményes feltételeinek és igénybevételeinek megteremtése. Ez utóbbinál feltétlenül ki kell emelni a szociális üdültetést és a speciális infrastruktúrát igénylők (pl. mozgáskorlátozottak, értelmi fogyatékosok stb.) üdültetésének alapfokú biztosítását. A vállalkozási szabadság itt is talán magának kifutási lehetőséget, természetesen a differenciált fizetőképes kereslet és a tevékenység (nem szervezet) állami támogatása, ill. preferálása alapján.

– *Alapvető, minimális anyagi és intézményi ellátáshoz való jog.* Ennek biztosítása alapvetően állami feladatként fogalmazható meg a létminimum anyagi-intézményi biztosításaként. Ez feltételezi a legalapvetőbb ellátási formák, szolgáltatások alapelemeinek (pénzbeli, természetbeli stb.), igénybevételek mikéntjének rendszerszerű végiggondolását. Ezt azért szükséges hangsúlyozni, mert az alkotmánykonceptió csupán társadalombiztosításhoz való jogról beszél, ami az utóbbi megnyilatkozások és dokumentumok (pl. Társadalombiztosítási Alapról szóló tv. előterjesztések) tükrében valódi biztosítási jogviszonnyá kíván válni, a kiadási fedezetet járulékokból és tőkésítésből oldaná meg, élve friss autonómiájával – így tehát a viszonylag kisszámú sem társadalombiztosítási, sem munkaviszonyban nem álló személy a létminimum szintjén ellátást kíván.

A másik értelmes elválasztást indokló érv, hogy ettől különbözzenek a prioritásokban megjelölt, preferált csoportok plusz támogatásától vagy pl. a munkáltatók saját költségeik terhére, munkaerőpolitikai szempontokból adott juttatásaitól.

– *Jog a társadalombiztosításhoz,* a keretei között nyújtott öregség, betegség, baleset, munkaképtelenség, munkanélküliség esetén való ellátásra, szolgáltatásokra – fogalmaz az alkotmánykonceptió. Ez a már kifejtettek szerint a vásárolt jog elve alapján működne, ezért a legfajszínűsabb kérdéseket, nevezetesen kötelező befizetéseket, a finanszírozás és elszámolás, a jogviszony keletkezését, szünetelését, megszűnését, a jogviták rendezésének eljárását és a jogviszonyban érintettek iratbeteintési, az elszámolások megismerési lehetőségét is ide

¹⁰ Súlyom László: Feljegyzés az egészségügyi jogalkotásról (Kézirat, 1988. dec.).

értve, törvényben kell rendezni. Ide tartozik továbbá az a részjogosítvány is, amely lehetővé teszi a kötelező befizetésen túl az egyéni, fizetőképességtől függő biztosítás megkötését, amennyiben kidolgozzák azokat.

– A hiányzó jogok egyike a *rehabilitációhoz való jog*, amely valódi érvényrejutása esetén kevesebb anyagi erőt kötne le, mint a mai támogatási rendszer, emberileg és gazdaságilag pedig feltétlenül hatékonyabb lenne. Ennek organizálása, a szerepek kiosztása és a normák ellenőrzése feltétlenül állami feladat. Itt szintén magas szintű jogszabályban kellene rendezni a rehabilitálandó jogait és kötelezettségeit e folyamatban, a rehabilitációban és a foglalkoztatásban részes vállalkozásoknak nyújtandó ösztönzési formákat, a támogatási források megteremtését, valamint az eljárás menetét.

A hátrányos helyzetűek, halmozottan hátrányos helyzetűek – a speciális társadalmi csoport *fokozott támogatáshoz való joga*. Ez a plusz támogatás a létminimumszintű ellátásokhoz képest jelentkezik, mert számukra a létfenntartáshoz emelt mértékű létminimumra van szükség (legalább időlegesen, az elmozduláshoz). A juttatásokat itt normatív módon (utalva a csoportképző ismervekre, tehát pl. a fogyatékoság jellegére utalva) úgy kellene meghatározni, hogy ennek nyomán megrendelői pozícióba kerülhessenek, a szolgáltatások, vállalkozások piacán hatékonyan és színvonalasabban szervezett szolgáltatások igénybevevőiként. Függetlenül egyébként a már hivatkozott prioritásoktól, számos más, időben egymástól gyakran igen távoli jogszabály jelent meg, amely a fokozott állami gondoskodást pl. a vakok, siketnémák stb. vonatkozásában megállapította, így tehát ezek valóraváltásáról lenne szó.

– Minimális szintű *lakathoz való jog*. Az óvatosság arra int, hogy a lakáshoz való jog helyett csupán a lakhatás jogáról beszéljünk. Itt lényegében az állami feladatvállalás reális, alacsonyabb szintjét jelölnénk meg, az átmeneti szállások, átmeneti lakások biztosításának kimondásával a hajléktalanok, hirtelen utcára kerülők, krízishelyzetben lévők számára, a fizetőképesség figyelembevételével; továbbá (egy jóval nagyobb anyagi erővel rendelkező lakosságcsoporthoz vonatkoztatva) a hitelkonstrukciókban való részvétel jogát.

– A *család védelemhez való jogáról* rendelkezik majdan az alkotmány a koncepció szerint, ami ilyen megfogalmazásban túlzottan mértéktartó. Szívesebben szólnék a családok, a gyermekek és a gyermeknevelés támogatásához való jogról, így együttesen, a család értékékként kezelése és általános védelmének kötelezettségével. Ennek része lehetne a családalapításhoz való jog, a családtervezés joga, a születésszabályozáshoz való jog, a házasságkötéshez és váláshoz való jog, az egészségesen születés joga, a méhmagzat védelme – hiszen a szülők kötelessége és természetes joga testileg, lelkileg, szellemileg és társadalmilag helyüket megálló utódok nevelése. Ezt hivatott továbbá közvetve és közvetlenül szolgálni az örökbefogadás elősegítése, a családi körben való nevelkedés jogának kimondása, a gyermeket nevelők alanyi jogosultsága a támogatáshoz (tehát nem csupán az anyának,

illetőleg a szülőnek), a hátrányos megkülönböztetés tilalma a nem házasságban született, nem egészségesen született gyermekekkel szemben, a gyermekintézményekben az intézményi jogviszony keretein belül a személyiségi jogok és a személyi szabadság kiemelt védelme, a képviselő-érdekvédelem törvényi szintű szabályozása, továbbá a családból való kiemelés állami intézményi és eljárási kereteinek sürgős és magas szintű normatív kimunkálása, a családi jogállásra vonatkozó döntések és jognyilatkozatok elbírálásának bírósági monopóliuma.

– A *rendkívüli élethelyzetekben lévők támogatáshoz való joga*. Itt a már korábban példaként említett természeti csapások által sújtott személyekről stb. lehet szó, e kör segítése a helyi önkormányzat feladata maradna, újragondolt eljárási rendben, kerülve, illetve szűkítve a bizonytalan jogfogalmakat a szabályozásban. Felmerülhetnek még e jogosult körben a menekültek, akik azonban csak a megérkezésüket követő rövidebb periódusban vannak rendkívüli helyzetben a nulláról indulás miatt. Amennyiben az alkotmányozás során (ha nem előbb) nem csak deklaratív, hanem normatív kitételek is születnek a menedéjogról az Országgyűlés által, akkor ez utalni fog arra, hogy a menedéjogot élvező személy a honi állampolgárokkal azonos szociális jogokat élvez, így tehát valóban emberi jogként érvényesülhetnek azok, mellőzve a speciális szabályokat, vagy legalábbis csökkentve azokat.

– A *társadalmi kezdeményezéshez való jog, az önszolgáltató közösségek, hálózatok kialakításának és állami támogatáshoz való jogosultságuk kimondása* az eddigi garanciájaként is fontos, de jelentős a szektorsemlegesítés (nem a tevékenységet végző szervezetek, hanem a tevékenység érdemel támogatást) hangoztatása és a civil társadalom kibontakoztatása is.

– A *sport, a testneveléshez való jog* is szerény tagja a katalógusnak, mert az egészségmegőrzés társadalmilag meghirdetett programja csak ennek biztosításával lehet elérhető közelségben. Ez feltételezi az egyenlő hozzájutást, a tömegsport materiális feltételeinek alapfokú megeremtését, és különösen tekintetbe kell venni a sajátos egészségállapotú személyek igényeit éppen fizikai erőnlétük, jóllétük érdekében.

– A kulturális jogokat csak röviden citálnám itt, mint szociális vonzatú garanciákat. Így csak utalok arra, hogy az oktatás olyan állami feladat, amelyben rugalmasan kell alapozni a munkaerőpiaci keresletre és a műveltségi szint folyamatos emelésére, valamint hatékonyabban kellene felvállalni a tehetséggondozást és a fogyatékoságuk miatt sajátos oktatást, képzést igénylők kultúrához, oktatáshoz, művelődéshez való jogainak érvényesítését.

– A másik, az emberi jogok kölcsönös összefüggését jól példázó normacsoport a gazdasági jogoké. A lényeg itt is a szociális biztonság oly módon való megragadása, amely a munkaerőpiaci pozíciós viszonyokban realizálódik. E viszony egyik pólusán a munkáltató áll, aki munkát vesz, a másikon pedig a munkát eladó, a munkavállaló (ideértve a vállalkozót, a háztartási mun-

kát végzőt is stb.). A pozíciós viszonyokban eltérő a helyzete pl. annak, aki még, vagy már nem végez munkát (gyermek, idős), csak töredék munkaereje van vagy éppen nem kapott munkát. E pozíciót részben a direkt gazdasági szabályok és szabályozók befolyásolják, részben a viszonyt közvetítő társadalombiztosítási stb. jog normái. A tényleges viszony néhány összetevője: a munkabér fedezze a létfenntartás költségeit, távlatilag pedig a munkaerő társadalmilag kívánatos újatermelésének költségeit, az aktív foglalkoztatáspolitikát, az első munkahelyhez való jog, a képzettségnek és a képességeknek megfelelő foglalkoztatásra törekvés, a keresetnek megfelelő képzés és átképzés rendszerének megteremtése, valamint a munkanélküliekről való alapvető gondoskodás. Vajon az alkotmánykoncepcióban szereplő munkához való jog mit kíván ezekből felvállalni?

V.

A követelmények megfogalmazása után lássuk a másik oldalt, nevezetesen a *megvalósítás garanciarendszerét*, legalább vázlatosan.

– A jogot lehetőségeinek és sajátosságainak megfelelően kell kezelni, hozzátéve, hogy szerepe a mai szűk mozgástérben felértékelődött, s a meghirdetett reformoknak fontos szereplője, de nem főszereplője lehet. Az alábbi lista is ezen állítást kívánja alátámasztani.

– A jogokban rejlő számos részmozzanat is rávilágított remélhetőleg azok kölcsönösen összefüggő és oszthatatlan jellegére, s önmagában ez is garancia, tehát egyik-másik részterület hiánya az egész rendszert megkérdőjelezi. Ezért sajátos biztosítékokat kell keresni és teremteni további részjogosultságok, kötelezettségek útján.

– Az általános érvényű garanciák sorába tartozik: a legfajszúlyosabb jogok alanyi jogként való deklarálása, az állami önkorlátozás érvényre juttatása az alkotmányozás során, az emberi jogok (szociális jogok is) csak magasszintű jogszabályban, egyértelműen meghatározott feltételek és körülmények esetén korlátozhatók, személyes hozzájárulás vagy társadalmi érdek alapján, a jogok érvényesüléséhez szükséges feltételek teljesítésének állami megvalósítása, az anyagi biztosítékok alapján.

A továbbiakban is főként jogi és igazgatási garanciákat keresek, az anyagi biztosítékok nem e körbe tartoznak – a reálfolyamatok feltárása a szociálpolitikai munkaanyagban megtörtént, a költségvetési, elosztási, finanszírozási reform munkálataiban a jog pedig nem túlsúlyos elem.

– Többfokú bírálati rendszer, a jogorvoslat általánossá tétele a szociális jogok, különösen az intézményi jogviszonyok körében született döntések területén, ez az általános jogorvoslati elv érvényesüljön a belső fórumrendszerben, ám annak kimerítése után, a jogok durva megsértésének esetére a külső jogorvoslat is rendelkezésre álljon.

– Alkotmánybíráskodás bevezetése, tehát norma-

kontroll, és a közigazgatási bíráskodás megteremtése. Mindkettő szerepel mint különösen jelentős novum az alkotmánykoncepcióban. Számunkra fontosságukat hangsúlyozza az, hogy e jogok részletesen szabályozott, sok normával/ban rendezett életviszonyokban realizálódnak, és számos az intézményi döntés is.

A már hivatkozott alkotmánykoncepció szerint a közigazgatási bíróság a rendes bírósági szervezeten belül kap helyet. Sajnos keveset tudhatunk meg arról, hogy a két új szerv valódi kontrollszerepét hogyan fogja betölteni (hatáskör körvonalai sincsenek a koncepcióban).

– Az ombudsman, azaz az állampolgári jogok szószólója, képviselője szintén új, bevezetés előtt álló jogintézmény. Ez csak akkor lehet legalább részlegesen sikeres, ha nagy társadalmi tekintély övezi és komoly jogi infrastruktúra áll mögötte (ld. éppen az előbbi pontot). Ez utóbbi biztosítottnak látszik, a presztizs remélhetőleg kialakul. Az alkotmányozási elképzelésekben szerepel, s ott külön kiemelik az emberi jogok fokozott védelmét, a közigazgatás törvényességét, az emberi jogok helyzetéről évente a Parlamentnek való beszámolás kötelezettségét mint a szószóló működését érintő kérdéseket. Természetesen ez feltételezi, hogy határozott kép alakul ki az ügyészség további sorsáról, illetőleg a munkamegosztás hogyanjáról.

– Általában az emberi jogok (szociális jogok) ügye is, hogy az állami szerv alkalmazottja által annak jogellenes megsértése esetén a sérelmet szenvedett fél kártalanításra legyen jogosult, a nem vagyoni kár fokozott elismerése mellett.

– Bírói úton kell érvényt szerezni a különbözőség jogának megsértése, a hátrányos megkülönböztetés miatti (pl. intézményi szolgáltatások igénybevevőinél származás, társadalmi állás, nem, életvitel vagy személyiségjegyek stb.) esetekben.

– Büntetendő, ha az állami szervek (alkalmazottja által) a személyi szabadságjogokat jogellenesen sértették meg vagy korlátozták. Ennek érvényesítését segíthetné a habeas corpus eljárás vagy az ártatlanul elítélés, ill. fogvatartás méltányos kártalanítási kötelezettsége. Másfelől pedig, annak jogszerű korlátozásakor is apelálni kell az állami szerv intézkedési kötelezettségére a fogvatartott hozzátartozóinak értesítésével kapcsolatosan.

– Súlyában előbbre kívánkozna a büntető igazságszolgáltatás bírósági monopóliuma, itt a szabálysértések elzárási büntetésének kiszabásával van csak gond.

– Az érdekvédelem és a felelősségre vonás során a jogvédelem kívánja meg a szegregáltak, a hátrányos helyzetűek, menekültek stb. ingyenes jogi képviselőt, jogi tanácsokkal való ellátását, s általában a hatóságok kioktatási kötelezettségét.

– Bár az alkotmányozási koncepcióban nem szerepel, de régóta sürgetett a popularis actio jogintézményének bevezetése, amely főként a széles kört érintő hátrányos döntések ellen hatásos garancia, elsősorban lokálisan (pl. egy-egy környezetvédelmi szempontból hátrányos beruháznál, egyéb környezetet érintő, köz-

egészségügyi, településtisztasági jogok érvényesítésekor).

– A népszavazás, a népi kezdeményezés és a petíciós jog bevezetése szintén régóta várat magára, bár az elképzelések között a lokális vagy akár az egész társadalmat érintő, jelentősebb ügyek megvitatásában, illetőleg korrigálásában helyet kapna. Ehhez szorosan illeszkedne az állami szervek beadványokkal kapcsolatos intézkedési, válaszolási és döntésmódosítási kötelezettségeinek rendezése.

– Az állami szervek ellenőrzése (erre új példa a Számvevőszék tervezett felállítása az alkotmánykonceptió szerint) szintén jelentős garancia lehet, ha komolyan veszik ezt maguk az ellenőrök is. A körvonalazott új intézmény különös jelentősége abban rejlik, hogy talán csökkenti a pénzügyi kormányzat túlsúlyos, diktatórikus és ellenőrzés nélküli működését legalább a Parlament számára. E kérdéskörhöz tartozik általában a költségvetés felhasználásának, az állami finanszírozásnak a nyilvánossága, ebben is sokat kell még lépni.

– Garanciaértéke lenne annak is, hogy törvényben rögzítsék az állami szervek hivatalbóli eljárásának kérdéseit (pl. gyermekvédelem), szükséges és lehetséges eseteit (szociális szolgáltatások például), továbbá eljárási szabályainak sajátosságát.

– Jelentős biztosítéknak érzem a jogalkotásról szóló (1987. évi IX. sz.) tv. részletesen és az alkotmánykonceptióban nagyvonalúbban kezelt tárgykört, nevezetesen az Országgyűlés kizárólagos hatáskörére és a törvényalkotási tárgyakra vonatkozó normákat. Ezek e körbe sorolják a társadalmi rendre, a gazdasági rendre, valamint az állampolgárok alapvető jogára és kötelességére (pl. az egészségügyi ellátásra, a társadalombiztosításra vagy a családra) vonatkozó kérdéseket. Ennek megvalósítása alaposan át fogja alakítani jelenlegi jogszabályi struktúránkat, s remélhetőleg e tárgykörökben nagyobb lehetőség nyílik az érdekek és érvek részletesebb megvitatására a társadalom nyilvánossága előtt.

Egy pillanatra érdemes megállni itt. Nevezetesen a szociális törvény felmerülésével kapcsolatosan. Ez azt jelenti, hogy egyetlen magasszintű szabály rendezné e szféra kérdéseit. Én nem szorgalmaznám a szociális törvény kiadását, helyette azonban teljes gőzzel haladnék a szociális törvénykezés felé. Ez utóbbi ugyanis lehetővé tenné, hogy egy-egy összefüggő viszonyrendszerre annak sajátosságait figyelembe vevő magasszintű, normatív – tehát nem a többszörös jogalkotási lépcsőkben kiadott – szabályozás szülessen, reagálva a társadalmi változásokra. Mindennek csorbulását érzem egyetlen szociális alkotmány kimunkálásában, erre sokféle példát lehetne idézni, amikor egy igen komplex feladat ellátását olyan absztrakt formában kívánta a jogalkotó megragadni, hogy csak ünnepi deklaráció sikeredett, a mindennapos joggyakorlatot az alsóbb szintű normák irányították (ld. ifjúsági törvény, környezetvédelmi törvény stb.).

– Szintén a garanciák közt kell kiemelni azt az általános követelményt, hogy az államigazgatási és a bírósági eljárásban független szakértő igénybevételére általában

kerüljön sor (a társadalombiztosítási eljárásban is). Ennek a kényszerintézkedések során különös a jelentősége (pl. kényszergyógyítás). Továbbá lehetővé kell tenni, hogy a kérelmező/jogosult, illetve állampolgári csoport megfelelő szakértői listáról választhasson, érveket és ellenérveket gyűjtve állításaihoz, indokaihoz (vonatkozik ez a társadalombiztosítási jogviszonyon belülre is).

– A megújuló önkormányzatiság része lehetne a helyi közösségek felelősségének, szerepének és mozgásterének reális, korszerű végiggondolása a szociális jogok, az ellátás minimális szintű megszervezése és szabályozása (pl. még plusz helyi preferenciák, ill. sajátos megoldások kialakítása) felől. Ehhez kapcsolódik az önszervező közösségek, hálózatok, a helyi társadalmi kezdeményezések megfelelő támogatása és érdemi együttműködése.

– A jóléti politizálás részének érzem a társadalmi tervezés egész tartalmának, módszereinek, nyilvánosságának és társadalmi ellenőrzésének kialakítását, amelynek jogba átvitt biztosítékai is lennének.

– Igen fontos kérdés a jogok érvényesülése és érvényesíthetősége szempontjából, hogy az állami, társadalmi szerveknek van-e kellő karbantartott információja a társadalmi folyamatokról, a kritikussá váló, újratermelődő rétegekről. Információs bázis nélkül a döntések és a megnyilatkozások súlytalanná válnak. Egyébként a kérdésnek jogi vonatkozása az adatok felhasználásának, védelmének és kötelező szolgáltatásának ügye is – számos itt még a hiány.

– A következő jelentős probléma a reálfolyamatokat reguláló, szabályozó és az elosztási feladatokban részes, esetenként érdekvédelmi tevékenységet végző államirányítási és igazgatási rendszer. Ennek korszerűsítésére a közelmúltban többféle erőfeszítés történt, gyakran elvileg sem tisztázott és túlpolitizált, a szakcsemet háttérbe szorító lépésekkel együtt. Amennyiben az állami feladatvállalás világos, a munkamegosztás és a módszerek kidolgozása következik, s nem fordítva. (Ezt alkalmazni kellene az Országgyűlés bizottsági munkájára, hiszen itt a legutóbbi ügyrendvita kapcsán bukkant fel a törekvés a bizottságok részleges duplikációjára, párhuzamos működésére – a kormányzati munkára, bizottságok és államminiszter működésének összehangolására, valamint a főhatóságok profiljának, feladatainak megtisztítására, illetőleg a helyi szervek szerepvállalására és ehhez az eszközök megteremtésére.)

– Jogalkotási és jogalkalmazási ügy a szociális szférába sorolt szolgáltatások (juttatások) minimális szakmai követelményeinek (szabványok, határértékek, árkalkulációs kérdések) publikus normában való rendezése, s ezek hatósági ellenőrzése.

– Végül még két garanciát említenék meg. Az egyik a szociális szakemberképzés beindítása, megszervezése állami feladatként, amely tovább aligha halogatható. Szakemberek nélkül, pusztán hályogkovács módjára vagy csupa jószándékból e feszültségekkel terhelt szféra aligha dicsekedhet majd eredményekkel. A kép-

zés során különös hangsúlyt kell helyezni a jogi ismeretek oktatására is, mert a közélet és a normativitás világában csak így lehet hatékonyan segítséget nyújtani a szociális ellátás potenciális alanyai számára. Ez pedig már átvezet a következő kérdéshez egyben.

– Sokkal nagyobb hatásokkal kell működtetni a jogpropagandát, mert a tájékozatlanság a kiszolgáltatottságot és a pejoratív értelmű bürokrácia pozícióit felnagyítja, illetőleg csökkenti a segítségnyújtás kedvező fogadtatását is.

Mondandóm végére érve, sokféle hiányérzet munkál bennem. Például annak megválaszolása, hogy a szociális jogok szférája jogelvek szintjén is létezik-e,

avagy csak konkrétan a jogrendszerben szétszórt jogviszonyokban elrejtve. Azt gondolom, hogy a kettő csak együtt ad ki egy egészet, s ennek „összehozása”, szerves egésszé tétele a jogászok számára feladat. Az alkotmányozás is ilyesféle kettős szorításban formálódik, eleget téve annak, hogy a jogforrású hierarchia csúcsán állóhoz méltóan legyen időtálló, elvileg tisztázott, de azért nevéhez méltóan normatív is, amely nem csupán megköt, de orientál az alsóbbszintű szabályozás, illetőleg nem is annyira alsószintű szabályozás során. Ennek sikere egyben az emberi jogok, s abban a szociális jogok előtérbe vagy inkább helyére kerülés miatt alapvető lenne.

Szűcs László

A társadalombiztosítás jogi szabályozásának kérdései

I.

A modernizáció következtében századunk második felére a társadalmi biztonság fogalma kiszélesedett. Egy olyan biztonsági rendszer kiépítésének igénye merült fel, amely egyszerre próbál több kihívásra választ adni. Ebben a rendszerben a biztonság egyidejűleg jelenti a létminimum garantálását, a megszerzett életszínvonal, életminőség biztosítását, a veszélyeztető kockázatok körének szűkítését, illetve az újabb kockázatok felmerülése esetén az ellenük való kollektív védekezés formáinak megteremtését. Az egyelvű társadalombiztosítás többelvű biztonsági rendszerre növekedett, olyan biztosítási programok együttesévé, amelyek különbözőképpen, de egymással koordinálva törekednek a biztonságot mindenki számára elérhetővé tenni.

Aligha vitatható, hogy ezek a célok, elképzelések fellelhetőek a magyar társadalombiztosítás rendszerében is. A jogi szabályozás során az alkotmányban, a társadalombiztosítási törvényben – igaz nem kifejtett formában – de jónéhány ponton megragadható egy ilyen irányú fejlődés melletti elkötelezettség. A gondot ezzel kapcsolatban éppen az okozza, hogy a kötelezettségvállalás nem vagy alig tartalmaz normatív elemet, nem több egy olyan politikai jellegű deklarációnál, ami többféleképpen magyarázható és mint ilyen egymásnak ellentmondó szabályozási elvek megfogalmazásának is indoka lehet. Az elmúlt tíz-tizenöt év során élt is a jogalkotó ebbéli szabadságával és a végrehajtó hatalom szintjén tömegével születtek meg az egymásnak ellentmondó, egyszerre jogosultságot bővítő és szűkítő, a kockázatok körét szélesítő és korlátozó normák. A végeredmény, a jogszabályi változások eredője a társadalombiztosításról szóló 1975. évi II. törvényhez képest egy olyan irányú el-

mozdulást hozott, amelyet a minimális ellátások relativizálódása, a megszerzett életszínvonal biztosítási lehetőségének szűkítése, és az új ellátások bevezetése ellenére is a kezelt kockázatok körének korlátozása jellemez.

1. *Relatív minimális biztonság* Jóllehet a garantált minimumokkal szemben az az alapvető követelmény, hogy a normalizált szükségleteket fedezzék és egységes létbiztonságot teremtsenek, a magyar minimális biztonság természetére nézve relatív kategória. Viszonylagos értékű a színvonala, a megszerzhetősége és az ára. Sok esetben nem fedezi a létfenntartáshoz feltétlenül szükséges javak ellenértékét, eltérő az egyes társadalmi rétegek, csoportok szerzési esélyei és végül a jogosultak nem azonos árat „fizetnek” a kapott ellátásokért.

Minimum-rendszerünkre inkább jellemző, hogy a különböző címen nyújtott – de azonos funkciójú – szolgáltatások értéke az igénybevevő minősítését fejezi ki, tehát arányosságot tükröz az érdemesség foka szerint, semmint hogy ténylegesen fedezné a megélhetést. A társadalombiztosítás nyugdíjminimumai ugyanabban a sávban húzódnak, mint a létfenntartás minimum költségei, csak míg a létminimum a valóságos megélhetési költségek különbségei szerint szór, addig a társadalombiztosítás egy sajátos belső logika szerint tesz különbséget. A társadalombiztosításon belül különbség van a minimumok között a tekintetben, hogy azok sajátjogú vagy hozzátartozói ellátások, az ellátás megállpíására üzemi bal eset miatt került-e sor, illetve hogy az igénylő melyik szektorban, milyen jogcímen végzett munkát. Ezek a szempontok a megélhetési minimum szintjén már nem értékelhetőek, hiszen itt arról van szó, hogy a nyugellátásnak az „éhenhalás” ellen kell biztosítékot teremtenie.

A minimális biztonság elérhetőségének és árának vizsgálatokor abból indultunk ki, hogy a magyar biztonsági háló a pénzellátások tekintetében két elemből tevődik össze. Ezek a társadalombiztosítás által nyújtott

Szűcs László egyetemi adjunktus, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

minimum-ellátások és a központi illetve tanácsi szociális segély. Az egyik a társadalmilag elismert és jogszabályban rögzített módon munkát végző ember védelmét szolgálja, a másik az önhibáján kívül létfenntartási nehézségekkel küzdőknek ad segítséget.

Első pillanatra úgy tűnik, hogy a két nagy ellátórendszer egymást kiegészítő logikai elvek szerint szervezett. Az első esetben: a „Munkát biztosítok neked – Te köteles vagy munkát végezni – Ha munkavégzőképesség korlátozódik vagy megszűnik, ellátásban részesítelek” koncepciója, míg a második esetben: a „Munkát biztosítok neked – Te nem végzel munkát – Megvizsgálom, hogy hibás vagy-e ezért – Ha nem és más sincs, akit tartásodra kötelezhetnék, akkor ellátásban részesítelek” megfontolása érvényesül. A probléma ott jelentkezik, hogy a logikai elv tarthatóságát az határozza meg, hogy „milyen munkát biztosítok”, és azt mennyire teszem elérhetővé. Nos, a munkák minősítésénél, milyenségének meghatározásánál azok társadalmi hasznossága vált döntő szemponttá. A munkák társadalmi hasznosságáról pedig alapvetően ideológiai és nem gazdasági kritériumok szerint, az ehhez fűződő állampolgári érdekek kifejezését nélkülöző eljárás során döntöttek. Ennek megfelelően első helyre került a munkaviszonytípusú, állami szektorban megvalósuló munkavégzés, amit a szövetkezeti szektorban szövetkezeti tagként, majd legvégül a kisiparban, kiskereskedelemben kifejtett tevékenység követett. Ráadásul a munkák elérhetőségében is nagyfokú egyenlőtlenségek váltak jellemzővé; jelentős különbségek lettek férfiak és nők, városiak és falusiak munkábaállásának esélyei között. Márpedig ezek az eltérések azt is jelentették, hogy a minimális biztonság elérése az emberektől eltérő erőfeszítéseket igényelt és igényel napjainkban is, tehát a minimális biztonságoknak más és más ára van, egyeseknek többet másoknak kevesebbet kell áldozni érte.

2. A megszerzett életszínvonal biztosítási lehetőségének szűkítése A megszerzett életszínvonal, életminőség biztosításának eszközei a társadalombiztosítás keresetarányos szolgáltatásai. Ide tartoznak a betegségi-anyaügyi ellátások közül a táppénz, a terhességi-gyermekágyi segély, a gyermekgondozási díj, ezenkívül az öregségi, rokkantsági, hozzátartozói és baleseti nyugellátások. Mindjűkkel szemben támasztott alapvető követelmény, hogy a kockázat bekövetkezése – betegség, szülés, gyermeknevelés, rokkantság, baleset – esetére a munkavégzőképességében sérült, akadályozott vagy csökkent egyént a megszokott életviteléhez szükséges anyagi forrásokkal ellássa, illetve a megváltozott körülményekhez való adaptációt az anyagi javak biztosítása útján elősegítse. A kívánt cél elérésének módja az, hogy a biztosított kockázat előtti kereseteit számba vesszük, abból reá jellemző havi, vagy napi átlagkeresetet képeznek és ennek az összegnek meghatározott részét rendelkezésére bocsátják. Az így megállapított ellátás elégséges vagy elégtelen voltát az határozza meg, hogy a keresetek számbavétele során figyelemmel voltak-e a biztosított összes munkajövedelmére, a mértékszabály milyen arányokat

tükröz, illetve a kockázat együtt jár-e a megélhetést növelő költségekkel.

Általánosságban elmondhatjuk, hogy a társadalombiztosítás nincs figyelemmel az összes munkajövedelemre, a mértékszabály általános és nem társadalombiztosítási fiskális szempontokat érvényesít és a kockázatok többnyire a megélhetési költségek növekedését vonják maguk után.

A társadalombiztosítás a munkajövedelem figyelembevételénél abból a hipotézisből indul ki, hogy a biztosítottak jövedelmüket főfoglalkozásukban, a napi nyolcórás munkavégzés során realizálják és ennek összege megegyezik a munkáltató által kifizetett bérrel vagy bérjellegű juttatással. Természetesen ez az előfeltevés nem igaz. A többé-kevésbé hiányszülte második gazdaság kialakulásával, majd ennek legalizálásával egyre inkább általánossá vált a napi nyolc óra melletti munkavégzés. Tömeges jelenség lett a másod- és mellékállás vállalása, a kiegészítő tevékenység folytatása, a háztájiiban, telken, kiskertben végzett mezőgazdasági áruterelés. Sokak számára az így elért munkabevételek jelentették az alapvető életfeltételek megteremtésének, az életszínvonal megtartásának, esetleg növelésének egyetlen módját. A társadalombiztosítás ezeket a munkatevékenységeket nem minősíti a kötelező biztosítás alá tartozó tevékenységnek. Csak akkor fogadja be az így származó jövedelmeket, ha azon önálló alakzatban jelentkeznek. Amennyiben a nyolcórás munkatevékenységgel egyidejűleg állnak fenn a kockázati védelem részleges, csak a baleset esetére alapoz meg ellátásra való jogot.

További problémát jelent, hogy a szolgáltatások szférájában – ugyancsak a hiányra visszavezethető módon – foglalkozások olyan sora alakult ki, amelyekben a munkáltató által fizetett bér csak töredéke a tevékenység során realizálódó munkajövedelemnek. Általánossá mondható, hogy ezekben a szakmákban a bérek a megélhetési költségekhez képest alacsonyan lettek megállapítva, mintegy előre kalkulálták a szolgáltatás igénybevevője által adott borralalót, parasztoivenciát. A társadalombiztosítás ezekre a jövedelmekre sem terjed ki. (Zárójelben jegyzem meg, hogy ezek a jövedelmek gyermektartás iránti perekben a tartásdíj megállapításakor, tehát a polgárok egymás közötti viszonyában teljes legitimizációt élveznek. Ugyancsak legitimek állam és állampolgára közötti viszonyban, ha ezáltal állampolgári kötelezettség válik megalapozhatóvá. Gondoljunk csak a személyi jövedelemadóra. Azonban rögtön törvényen kívüliek lesznek, míhelyt követelés alapjává válhatnak.)

Az ellátások alapjául szolgáló keresetek meghatározásánál jogszabály erejénél fogva kizártak bizonyos keresetrésze (nyereségrészesedés, jutalom stb.). Ha mindehhez hozzászámítjuk, hogy a felgyorsult infláció mellett az előző bér-időszakok kereseteit nominál értékükön vesszük figyelembe megalapozottnak tűnik az állítás, hogy a társadalombiztosítás vetítési alapja, a biztosított életszínvonaláról rögzített képe nem fedi annak valóságos helyzetét.

A mértékszabályok, vagyis annak meghatározása,

hogyan az átlagkereset mekkora százaléka lesz az ellátás, ellentmondásokkal terhelt. Ennek legjellemzőbb példája a nyugdíjskála degresszivitása, ami az alacsony szolgálati idő mellé viszonylag nagy, évenként 2%-os emelkedést, míg a magasabb szolgálati idő mellé viszonylag alacsony, évenként 0,5%-os emelkedést ír elő.

A társadalombiztosítás által kezelt kockázatok pedig kivétel nélkül többletkiadásokkal járnak. A betegség, mivel az állampolgári jogon járó ellátás „pénzbe kerül”, jelentős terhet ró a rászorulóra. A gyermek születése, nevelése növeli a családok megélehetési költségeit. A nyugdíjazást követően is csak az első időkben lehet a kiadások csökkenéséről beszélni – a munkabajárás költségei, a fogysztás racionalizáltabb megszervezése – később a magát ellátni teljes egészében már nem képes embernek többletforrásokra van szüksége. A társadalombiztosítás szolgáltatásai azzal együtt, hogy nem biztosítják a megszerzett életszínvonalat és nem nyújtanak teljeskörű védelmet a kockázat miatti költségnövekedésekkel szemben, elégséges reálérték-megővő automatizmusok hiányában az infláció következtében fokozatosan elértéktelenednek.

3. *A kockázatok körének szűkítése* Akármilyen furcsán is hangzik a kockázati események bekövetkezési valószínűségének csökkentése nem érdeke, pontosabban nem volt közvetlen érdeke a társadalombiztosításnak. A túlzott központosítás eredményeként biztosítási rendszerünk egy olyan elosztó mechanizmussá vált, amelynek egyetlen feladata a rendelkezésre álló pénzeszközök jogosultak közötti felosztásának lebonyolítása. A társadalombiztosításnak nem volt közvetlen befolyása bevételeinek meghatározására és nem is érvényesült olyan automatizmus, ami a kiadások várható alakulása szerint módosította volna a bevételeket. Az állam magára vállalta a társadalombiztosítás működtetését, egyúttal megszerezte a költségek megállapításának a szabadságát. Saját költségvetésében felolvadt a társadalombiztosítás költségvetése, szétszakadt a bevételek és kiadások egyensúlya és egy „magasabb” egyensúlyi követelménynek rendeltődött alá. A bevételek mértékét az mozgatta, hogy az államnak más egyéb céljai teljesítéséhez milyen forrásigényei vannak. A kiadásoknak pedig az szabott határt, hogy az erősebb prioritást élvező feladatokhoz szükséges pénzeszközök biztosítása után mennyi maradt a költségvetés kasszájában. Ez a gazdálkodási módszer párosulva a társadalmi ellenőrzés teljes hiányával a jövedelemtulajdonosok érdekeinek figyelembevétele nélkül a bevételek növelésére és a kiadások csökkentésére törekedett. Fokozta az állam aktivitását a gazdálkodás minden szférájában és szintjén, kiirtva annak összes automatizmusát. Így vált lehetővé, hogy az önálló gazdálkodást nem folytató társadalombiztosítás a kockázatcsökkentő beruházások helyett, kockázat esetén csökkentett értékű ellátások biztosításával próbálta a kiadásokat racionalizálni. Ez a betegségi biztosításban úgy mutatkozott meg, hogy a gyógyítás hatékonyságának növelése helyett a táppénz nagyságának csökkentését választotta a költségvetés. Hasonlóképpen szellemes meg-

oldás mutatkozott az új kockázatok kezeléséhez szükséges pénzeszközök előteremtésénél. Itt az volt az alapelv, hogy az új szolgáltatás nem eredményezheti a társadalombiztosítás fejezetében előirányzott ellátások összes költségének növekedését. Ez azt jelentette, hogy miközben a kockázatok köre bővült, egyidejűleg csökkent a már elismert kockázatok esetére szóló védelem.

II.

Természetesen e tanulmány keretei között nem célszerű a társadalombiztosítás előzőekben vázolt nem kívánatos fejlődési tendenciáinak magyarázata. Mindössze arra törekszünk, hogy megoldást keressünk általában a jog, de különösképpen a társadalombiztosítási jog esz-közrendszerének számbavételével a társadalmi biztonságot az eddigieknél jobban szolgáló társadalombiztosítás fogalmának a koncepcióban meghatározott tartalmú rögzítésére, és egyúttal felrajzoljuk a szabályozás olyan modelljét, amelyben a megjelölt célok megvalósításának garanciái jogszabályi megfogalmazást nyernek.

1. *Megfelelő kiindulási alapnak látszik – ez egyébként megegyezik a koncepcióban írottakkal – a Nemzetközi Munkaügyi Hivatal ajánlása.* Az ajánlás szerint „a társadalombiztosítás* célja szélesebb körű, mint csupán a szegénység megelőzése vagy segítése. A társadalombiztosítás a tágabb értelemben vett biztonság iránti vágyra adott válasz. Alapvető célja, hogy az egyéneknek és családoknak biztonságérzetet adjon, hogy életszínvonalukat és életminőségüket – a lehetséges legnagyobb mértékben – megvédelmezi a társadalmi vagy gazdasági események káros hatásaitól. Ez azt jelenti, hogy nemcsak az éppen felmerülő szükségleteket elégítik ki, hanem erőfeszítéseket tesznek a veszélyhelyzetek megelőzésére, illetve arra, hogy az egyének és a családok helytállhassanak olyan hátrányok vagy munkaképesség-csökkenés esetén, amelyeket nem sikerült vagy nem lehetett elkerülniük.”

A Nemzetközi Munkaügyi Hivatal ajánlásában megfogalmazott céltételezés meglehetősen jól formalizálható, írható át normatív tartalmú követelménnyé. Jól megragadhatóvá válik benne a *védelem alanya* (az egyén és a család), a *védelem tárgya* (az egyén és a család autonómiája), és a *védelem eszköze* (a létminimum garantálása, a megszerzett életszínvonal, életminőség biztosítása, a veszélyeztető kockázatok körének szűkítése, az újabb kockázatok felmerülése esetén az ellenük való kollektív védekezés formáinak megteremtése). A társadalmi vagy szociális biztonság így képzett fogalma kiegészítve a *védelem szükséges mértékének* követelményével (esélyegyenlőség) képessé válik az állam és a társadalom kapcsolatát szabályozó alkotmányos elv funkcióját betölteni.

A szociális jogok alkotmánybeli megalapozásánál nem elégedhetünk meg e jogok katalógusának feltün-

* Szóhasználatunk szerint ez társadalmi vagy szociális biztonságot jelent.

tetésével. Egy olyan fogalomképzés során szükséges a szociális jogok céljának, funkciójának meghatározása, ami maga is része az alkotmánynak. E célok és funkciók természetükre nézve többek, mint a realizálásukra rendelt jogok összessége, mivel egyrészt alapvető módon jelölik az állam és társadalom kapcsolatában az állam cselekvésének irányát, másrészt magas szinten rögzítik az immár a jog tárgyává vált szociális biztonság veszélyeztetésének tilalmát. Ellentétben a szabadságjogokkal, a szociális jogok érvényesítése az állam aktív szerepvállalását feltételezi. Ezzel összefüggésben nemcsak az aktivitás szükséges mértékének meghatározása a feladat, de olyan korlátok felállítása is, ami gátat szab az egyének vagy azok csoportjának biztonságát veszélyeztető állami tevékenységnek. Az alkotmányos szabályozás következő lépcsőjét a szociális jogok katalógusa képezi. A társadalombiztosítás szempontjából ezek közül az élethez, a testi és lelki egészséghez, az állampolgári létet garantáló életszínvonalhoz, a társadalombiztosításhoz való jog érdemel különös figyelmet. E jogok deklarációján túl az alkotmányban célszerű szabályozni a jogérvényesítés alapvető garanciáit. Az előbbi bontásnak megfelelően ezek a garanciák: a mindenki számára egyformán hozzáférhető egészségügyi ellátás, az állampolgári nyugdíj, az állampolgári jogon járó munkanélküliségi ellátás és a kötelező társadalombiztosítás rendszere.

Kétségtől ma még eléggé vitatott a társadalombiztosítás kompetenciája a fentiekben felsorolt szociális jogok egynémelyikénél. Ha a jelenleg hatályos pozitív jog rendelkezéseiből indulunk ki, úgy az egészségügyi ellátás nem része a társadalombiztosítás keretében betegség esetére nyújtott ellátási rendszernek, ugyancsak nem a társadalombiztosítás által kezelt kockázat, a munkanélküliség. A társadalombiztosítás nem ismeri az állampolgári jogon járó nyugellátás intézményét, de idetartozik a gyermekneveléshez adott támogatás, a családi pótlék. A kérdésre adott válasz megkerülése nélkül – annál is inkább, mivel a társadalombiztosítás finanszírozási, intézményi reformjával kapcsolatban előrehaladott munkálatok folynak a biztosítási és szociális ellátások elhatárolására – megállapítható, hogy az alkotmány szintjén nem a kezelt kockázatok belső törvényszerűségük szerinti csoportosítás az elsődleges, hanem annak jogosultság formájában rögzítése, hogy az egyén milyen kockázatokkal szemben élvez védelmet. Egy ilyen nézőpontból aligha vitatható a társadalombiztosítás szerves kapcsolata az egészségügyi ellátással, az állampolgári jogon járó nyugellátással vagy munkanélküli ellátással.

2. A jogállamiság alapvető követelménye, hogy a szociális jogalkotásnak törvényi szintű szabályozásban kell megjelennie. Ugyancsak elfogadható álláspont, hogy a szociális ellátás teljes rendszerét – figyelemmel arra, hogy rendkívül széles és eltérő azoknak a társadalmi viszonyoknak a köre, amelyeknek a szabályozásában szociális szempontokat kell érvényesíteni, illetve ez megbontaná a jogalkotásban tradicionálisan kialakult szabályozási egységeket – nem célszerű egy egységes, átfogó törvényben ren-

dezni. Ezzel egyidejűleg azonban törekedni kell arra, hogy a szociális jogalkotás keretében megalkotott törvények egységes jogelveket érvényesítsenek, az egyes ellátás-fajták, jogosultságok áttekinthető, egymással harmonizáló, logikailag is koherens rendszert képezzenek.

A társadalombiztosítás területén – az eddigi gyakorlattól eltérően – átfogó és részletező törvényi szabályozásnak kell meghatároznia:

- 1) a társadalombiztosítás keretében megvalósuló elosztás elveit,
- 2) a társadalombiztosítás által kezelt kockázatok körét,
- 3) a biztosításra kötelezett személyeket illetve tevékenységeket,
- 4) az ellátásokra való jogosultság feltételeit és mértékét,
- 5) az ellátások finanszírozásának forrásait és a járulékfizetési kötelezettség terjedelmét,
- 6) az önálló gazdálkodás jogosítványait és korlátait,
- 7) a társadalombiztosítás szervezeti rendszerét.

A társadalombiztosítási rendszerek vizsgálata során két jelentős, a társadalombiztosítás felépítését alapvetően befolyásoló elosztási elv különböztethető meg. Az egyik az egyéni ekvivalencia, a másik a társadalmi szolidaritás elve. Mindkét elosztási módszer képes a társadalombiztosítás céljaként jelölt kockázatok kezelésére, az egyént fenyegető veszélyek elleni védelem társadalmi méretű megszervezésére. Az egyéni ekvivalencia elvét kifejezésre juttató biztosítási típusú társadalombiztosítás jellemző jogintézményei: a kötelező biztosítás hatálya alá tartozó tevékenységek taxációja, a biztosított jövedelem korlátozása (alsó és felső biztosítási határ), a kockázat kezeléséhez szükséges pénzeszközök nevesített jogcímen történő központosítása, a befizetéssel – tehát nem a kárral – arányos ellátás megállapítása, a kockázati típusok biztosítási ágakként történő elkülönítése, az egyes biztosítási ágakként különböző gazdálkodási, finanszírozási módszer alkalmazása, az államigazgatás rendszerétől elkülönült, önkormányzati irányítás alatt álló szervezet. A társadalmi szolidaritás elvén szervezett társadalombiztosítást az ellátások állampolgári jogon történő rendelkezésre bocsajtása, az ellátások társadalmi minimum szintjén való maximálása, a közadókból folyó finanszírozás és az államigazgatás rendszerébe beépült szervezet jellemzi. Mindkét társadalombiztosítási rendszernek sajátja a kockázatok nevesítése és azok terheinek közösségi megosztása. Ha a rendszerek által megvalósított biztonság szintjét tekintjük, úgy a társadalmi minimum biztosításának a szolidarisztikus, a keresztarányos biztonság garantálásának a biztosítási elvű társadalombiztosítás az eszköze.

A társadalombiztosítás keretében megvalósuló elosztásnál, pontosabban az elosztás elvének törvényi szintű rögzítésénél mindkét alapelvről érvényesen kell rendelkezni. Függetlenül attól, hogy az állampolgári nyugellátásról szóló törvény önálló alakban – ez lenne a célszerűbb megoldás – vagy a társadalombiztosításról szóló törvény részeként nyer megfogalmazást, a szolidaritás eszméje

több ponton is fundamentuma a társadalombiztosítás jogintézményeinek. Ilyenek – hogy csak néhányat említsünk – az ellátások minimum szintjei, az olyan idők jogszerű időként való figyelembevétele, amelyeket társadalmilag indokoltan nem – vagy nem elégséges mértékben – kísér járulékfizetés, a kordedvezmény jogosultsága, a balesetbiztosítás kárenciától való függetlensége, az egészségügyi ellátás társadalombiztosítás terhére történő finanszírozása, az alsó biztosítási határ hiánya. Az osztás alapelveinek meghatározásánál elkerülhetetlennek látszik a szolidaritási és biztosítási elv egymáshoz való viszonyának a megállapítása. Megoldás lehet az egyik dominanciájának hangsúlyozása mellett a másik kiegészítő jellegűnek minősítése, mint ahogy az is, hogy mindkét elv érvényesítési szándékát rögzítjük és tételes módon meghatározzuk alkalmazásuk területét.

A társadalombiztosítás által kezelt kockázatok törvényi szintű szabályozásánál abból indulunk ki, hogy a társadalombiztosítás a betegség, a gyermek szülése és gondozása, az öregség, a rokkantság, az eltartó halála, az üzemi baleset és a munkanélküliség (?) esetére nyújt kollektív védelmet. Ennek megfelelően tagozódnak a tételes szabályok is, egységet alkotva az egészség (vagy betegség) biztosítás, a nyugdíjbiztosítás, a balesetbiztosítás és a munkanélküliség esetére szóló biztosítás normái. A biztosítási ágak normáinak kockázatok szerinti elkülönülését az magyarázza, hogy az egyes kockázatok eltérő kezelési módot és ennek megfelelően eltérő jogi szabályozást igényelnek. Ez az elkülönülés, ami jelenleg is észlelhető – igaz még csak az ellátások szintjén – a későbbiekben feltehetőleg kiterjed a járulékok mértékére és a finanszírozás, gazdálkodás szabályaira is. Természetesen ez az elkülönülés nem abszolút értékű, nem vezethet a társadalombiztosítási törvény részbiztosítási törvényekké való tagolódásához. Az egyes biztosítási ágak közötti szerves kapcsolat fennmaradását a közös jogintézmények használatán kívül az azonos de legalábbis hasonló – társadalmi funkció motíválja.

A biztosítottak körének meghatározása a biztosítási elven szervezett társadalombiztosítás egyik legbonyolultabb jogalkotási feladata. Bevett gyakorlata a biztosítási kötelezettség tárgyi megállapítása, tehát a biztosított kör nevesítése helyett az általuk folytatott tevékenység taxációja. Ez általában úgy történik, hogy a jogalkotó meghatároz néhány munkavégzési viszonyt, foglalkozási kategóriát és úgy rendelkezik, hogy az ilyen formációban történő munkatevékenység megalapozza a kötelező biztosítás kiterjedését. A munkavégzési viszonyok, foglalkozási kategóriák tartalmát általában kétféle módon rögzítik. Egyrészt a társadalombiztosítási törvényhely felhívja más jogágak szabályait, másrészt maga ad fogalom meghatározást. Mindkét módszer általában meglehetősen bonyolult, nehezen áttekinthető megoldást eredményez. Feltehetően a társadalombiztosítási törvény megalkotásánál sem nyílik mód másfajta szabályozási metódus kialakítására, éppen ezért különösen fontos, hogy az eddigi gyakorlattól eltérően a biztosítottak köre egy fejezetben, a lehetőségekhez képest ta-

goltan és a laikus jogkeresőnek is érthető módon nyersen meghatározást. A biztosítottak körére vonatkozó tartalmi szabályozást illetően a jogosultság bővítése indokolt a nem munkaviszonytípusú munkavégzés, a tőkejövedelmüket munkatevékenység hozzáadásával realizálók körében.

Az ellátásokra való jogosultság feltételeit és mértékét a részletszabályokra is figyelemmel a törvényi szabályozásnak kell meghatároznia. *Szakítani kell az eddig folytatott gyakorlattal, amely széles körű felhatalmazást adott a Minisztertanácsnak a feltételek és mértékszabályok megalkotásánál.* A társadalombiztosításról szóló 1975. évi II. törvény százhuszonöt paragrafusának közel egyharmada, harminchat jogszabályhelye ad eltérő terjedelemben jogalkotási lehetőséget a végrehajtó hatalomnak. E túlzott felhatalmazás szélső esetei a táppénz mértékének meghatározásától az új ellátási nemek megállapításának jogköréig terjednek. Ha mindehhez hozzászámítjuk, hogy a Minisztertanács nem egy esetben tovább delegálta a jogalkotás állampolgári jogokat érintő szabályozásának lehetőségét, illetve, hogy a törvény nem egy esetben adott amúgy sem nagy számú kogens szabályai alól „méltányosság” indokolta kivételt, aligha túlzás keretszabályozásról beszélnünk. (A keretszabályozás konzekvenciájaként utalunk a I. pontban leírtakra.)

Fogalmilag itt kell szót ejtenünk arról is, hogy a társadalombiztosítás által nyújtott minimum ellátások összege ugyancsak minisztertanácsi hatáskörben lett megállapítva. A társadalombiztosítás által nyújtott minimális ellátások összességének meghatározása az indulás éve tekintettel a törvényhozás feladata kell hogy legyen. A későbbiek során éppen a társadalombiztosítási minimum esetében az automatikus értékmegőrzésnek a törvényben lefektetett mechanizmusa gondoskodik a jogalkotói szándék megvalósulásáról.

A társadalombiztosítási járulék mértékének megállapítása, mivel ez tartalmilag a biztosított és munkáltatója egyik legfontosabb kötelezettsége, egyértelműen a törvényalkotás feladata. Hosszabb távon a társadalombiztosítás önkormányzati struktúrájának megerősödésével, gazdálkodásának teljes önállósodásával elképzelhetővé válhat, hogy a járulék mértékét a törvény szabta től-ig határok között maga az önkormányzat határozza meg.

Az ellátások finanszírozásának forrásait, az önálló gazdálkodás jogosítványait az 1988. évi XXI. törvényben szabályozta az Országgyűlés. Ennek a törvénynek a megalkotására már a társadalombiztosítás teljes körű reformjának szellemében került sor. A törvény a társadalombiztosítás pénzügyi biztonságának megerősítése érdekében létre hozta az önálló, állami garanciával működő társadalombiztosítási alapot. Az alap létrehozásával közvetlen kapcsolat teremthető a társadalombiztosítás bevételei és kiadásai között, egyértelművé válik a tchermegosztás aránya a járulékfizetők és az állam között. Az önálló gazdálkodás során a tartalékalap képződésével és annak felhasználásával olyan jövedelem érhető el, amely hosszabb távon fedezetet nyújthat a biz-

tosítási típusú ellátások értékének megőrzésére, illetve lehetővé teszi, hogy a társadalombiztosítás ellásson kármelegelőzési, egészségvédelmi feladatokat.

A társadalombiztosítás szervezetének kialakításánál meghatározó a társadalombiztosítás által akkumulált, a kockázatok fedezetére szolgáló pénzeszközök tulajdonának kérdése. A társadalombiztosítás „vagyon” az elsődleges jövedelemtulajdonosok, a munkavállalók és a munkáltatók befizetéseiből származik. Ezért okszerű, hogy nekik kell a társadalombiztosítás legfőbb irányítási és igazgatási jogosultságaival rendelkezni. Ezt a szerveződési elvet fejezi ki a társadalombiztosítás történetéből jól ismert önkormányzati modell. Az önkormányzat a munkavállalók és a munkáltatók képviselőiből, valamint a szakszervezetek és egyéb érdekképviselői szervek küldötteiből álló képviselői testület, amely szervezeti útján érdekegyeztető, ha-

tósági jogalkalmazói és önálló gazdálkodói tevékenységet végez, státuszát tekintve jogi személyiséggel rendelkező, közjogi testület. Szabályozása egyértelműen törvényhozói feladat, amelynek során az alábbi szervezet-alkító kondíciókat szükséges megfogalmazni:

1. Az önkormányzat definíciója, feladata;
2. Az önkormányzat szervezete (képviselői, testületi, igazgatási szervek):
 - 2.1. Kik lehetnek a testületi szervek tagjai,
 - 2.2. A tagok választásának, jelölésének módja,
 - 2.3. A testületek taglétszámának meghatározása,
 - 2.4. A testületek hatáskörének és jogkörének megállapítása;
3. Az önkormányzat Országgyűléshez illetve a Minisztertanácshoz való viszonya;
4. Az önkormányzati jogok védelme.

Szalai Éva

A szociális szolgáltatásokat nyújtó intézményrendszerre vonatkozó jogi szabályozás

1. Nehéz helyzetben van ma a jogász, aki azt a feladatot kapja, hogy fogalmazza meg a szociális szolgáltatásokat nyújtó intézményrendszerrel kapcsolatos jogi szabályozási igényeket, javaslatokat adjon a jogi szabályozás korszerűsítésére. Számtalan, a jogi szabályozási igényeket meghatározó alapkérdésben ebben az időszakban alapvető tisztázatlanság mutatkozik.

Egyrészt a szociálpolitikai reformkoncepció kidolgozásával párhuzamosan folynak a politikai rendszer, az államélet alapvető intézményeit érintő reformmunkálatok (alkotmányreform, költségvetési reform, a tanácsrendszer reformja, a jogállamiság kialakítását célzó intézményrendszer létrehozása stb.), amelyek meghatározó befolyást gyakorolnak a szociálpolitikai reformcélkitűzések megvalósíthatóságára, az intézményrendszerre és a reá vonatkozó jogi szabályozási szükségletre, garanciarendszer alakulására. Ugyanakkor e reformmunkálatok célkitűzései, az alkalmazott megoldások alapvonalai még nem jegecesedtek ki olyan mértékben, hogy azok a szociálpolitikai reformkoncepció kimunkálása során figyelembe vehetők lennének. Másrészt, a szociálpolitika fejlesztési koncepciójára kidolgozott elgondolások is pontosan a természetbeni ellátást nyújtó intézményrendszer továbbfejlesztését illetően a legkevésbé kidolgozottak. Az nyilvánvaló, hogy egy a jelenleginél – tulajdoni, szervezeti formáit, a nyújtott ellátásokat tekintve – differenciáltabb, sokszínűbb intézményhálózat kialakítása a cél. Azonban arra nézve, hogy milyen szerepet

vállal az állam az intézményrendszer alakításában, milyen legyen a munkamegosztás a központi igazgatás és a tanácsok között, melyek azok a szolgáltatások, amelyeket az állam továbbra is monopolizál, s a társadalmi szerveződésnek, magánvállalkozásoknak mely formáit, milyen ellátási területeken, milyen módon kívánja ösztönözni, preferálni, nem alakultak ki egyértelmű elgondolások a szociálpolitikai fejlesztési koncepció kidolgozása során.

Így a szabályozási szükségletek megfogalmazásánál elsősorban a működő intézményrendszerre vonatkozó jogi szabályozás hiányosságaiból kiindulva, valamint az érzékelhető reformelképzelésekre támaszkodva csak az általános kívánalmak szintjén tudunk vállalkozni.

2. A szociális szolgáltatást nyújtó intézményrendszerrel érintő jogi szabályozás vizsgálatához mindenképp előtti tisztázást igénylő kérdés, hogy mely szervezettípusok sorolhatók e körbe. A szociális intézmények köre nem egyértelműen behatárolható. Sem az elmélet, sem a jogalkotás, sem az intézmények ágazati besorolása, de még a fejlesztési koncepcióra kidolgozott elgondolások sem nyújtanak eligazítást e kérdés tisztázásához. A szociálpolitika különböző definíciói szerint lehet szűkebb vagy szélesebb e kör. A szociális gondoskodás körébe sorolt intézményeken kívül jelentős szociális funkciót töltenek be olyan intézettípusok is, amelyek alaptevékenysége nem a szociális ellátás. Másrészt az ágazati besorolás választ le a szociális ellátás rendszeréről olyan intézményeket, amelyek kifejezetten szociális céllal alakultak ki. E munka megállapításai tulajdonképpen egy önkényesen behatárolt intézményi kör vizsgálatán ala-

pulnak. Ez a kör elsősorban a gyermek- és fiatalkorúak, időskorúak, testi és szellemi fogyatékosok, átmenetileg nehéz helyzetbe kerültek, illetve veszélyeztetett családok szociális gondozását, ellátását biztosító intézményeket foglalja magában, s miután az egészségügyi ellátás nagyon szorosan kötődik a szociális ellátás rendszeréhez, a szociálpolitika és az egészségügyi ellátás kapcsolata a társadalombiztosítás reformja következtében még szorosabbá válik, vizsgálódásunkat kiterjesztettük az egészségügyi ellátás intézményi rendszerére is.

Mind a szociális ellátás állami támogatása, a közigazgatás és az ellátást nyújtó szervezetek viszonyának meghatározása, a szociális jogalkotás egyaránt megkívánja, hogy a szociálpolitikai koncepció a jelenleginél pontosabban írja körül a szociális gondoskodás körébe tartozó tevékenységeket.

3. A hatályos jogi szabályozás áttekintése azt mutatja, hogy a szociális ellátást nyújtó intézetekre vonatkozó jogi szabályozás kialakulatlan, sok esetben esetleges, alapvető intézeti viszonyok a jog által nem vagy alig szabályozottak. Az intézetekre vonatkozó szabályozás a szociálpolitika egyes ágazataiban eltérő intenzitású és a szabályozott viszonyok tekintetében eltérő vonásokat mutat. A leggyengébb a jogi szabályozás a gyermek- és ifjúságvédelem területén, ahol a jog csak a gyámhatóságok hatáskörébe tartozó döntések körét szabályozza mind az intézményirányítást, mind a gondozottak és az intézet viszonyát utasítások rendezik. Szélesebb az egészségügyi ellátás jogi szabályozása, ahol a jog szabályozza az intézmények és a szolgáltatást igénybevevők viszonyát, az orvos-beteg viszony alapvető kérdéseit. A felnőttvédelem területén működő intézményekkel kapcsolatosan teljesebb szabályozási törekvés észlelhető, de a szabályozás sem fogja át az intézeti viszonyok szabályozását igénylő teljes körét.

A szabályozási szinteket tekintve e viszonyok jogi szabályozására – annak ellenére, hogy a jogi szabályozás e területeken alkotmányos alapjogok garanciáit lenne hivatott biztosítani –, a tárcaszintű szabályozás a jellemző, csak az egészségügyi ellátás tekintetében találhatunk törvényi szintű rendelkezéseket.

A szabályozásnak ezek a sajátosságai alapvetően arra vezethetők vissza, hogy nem tisztázott e szolgáltatásokkal kapcsolatosan az állam, illetőleg az államigazgatás szerepe. A hatályos szabályozás a következő szemléletmódot tükrözi. Azzal, hogy az alkotmány állampolgári alapjogként rögzíti az egészségügyi, szociális jogokat, az egészségügyi ellátás, szociális gondoskodás állami feladat. Az állam e feladatok ellátásáról részben közvetlenül, közigazgatási szervek útján, részben e feladatok ellátására létrehozott állami intézetek útján gondoskodik. Az egészségügyi ellátást, szociális gondoskodást nyújtó intézetek beépülnek az állam szervezeti rendszerébe, az államigazgatási szervek hierarchikus irányítása alatt működnek. A közigazgatás feladata, hogy hierarchikus igazgatás eszközeivel biztosítsa a társadalmi szükségletek szakszerű és eredményes kielégítésének feltételeit, a gondozottak jog- és érdekvédelmét. Ebben a fel-

fogásban az intézetek belső viszonyai, a közigazgatás és az intézet közötti viszony az állam „belső ügyei” közé tartozik, s mint ilyen, jogi szabályozást nem igényel.

Így e viszonyok szabályozása alapvetően az irányítás keretein belül marad, főként normatív utasításokban jelenik meg. A publikus jogi szabályozás általában az államigazgatási szervek közötti munkamegosztás rendezése, illetőleg az intézeti szolgáltatások feltételeinek meghatározása körében jelenik meg, különösen akkor, ha az intézet szolgáltatásainak igénybevétele közigazgatási döntés függvénye.

A jogi szabályozásnak ez a hiánya kedvezőtlen helyzetet teremt a gondozottak, a szolgáltatást nyújtó szervezetek és a közérdeket érvényesítő közigazgatás számára egyaránt.

A szociális szolgáltatásokat igénybevevők többsége helyzeténél fogva (egészségi állapota, kiskorúsága, szociális helyzete miatt) – azáltal, hogy mások segítségére szorul – kiszolgáltatott helyzetben van, ezt a kiszolgáltatottságot növeli a jogi garanciák hiánya, hogy a jogi szabályozás jogi védelem nélkül hagyja az intézettel, illetőleg az intézet működésében érdekeltéggel bíró közigazgatással szemben a gondozottakat.

A másik oldalon a jogi szabályozás hiánya a szolgáltató szervek számára azt eredményezi, hogy az irányító közigazgatási szervek korlátlan beavatkozási lehetőséggel bírnak az intézeti viszonyokba, s így nem tisztázottak a szolgáltatók jogi felelősségének határai.

Miután a jogi szabályozásnak ez a szemléletmódja nem változott a társadalomban bekövetkezett változásoknak megfelelően, a közigazgatás a szolgáltatások egyre szélesedő körében eszköztelenül maradt a szociálpolitikai érdekek érvényesítése tekintetében. Olyan, a közigazgatáshoz képest autonómiával rendelkező szolgáltatási formák jönnek létre, amelyekkel szemben a hierarchikus igazgatás eszközei már nem alkalmasak a közérdek érvényesítésére, ugyanakkor helyébe a jog nem biztosított más, hatósági eszközöket (pl. gazdálkodó, társadalmi szervek által alapított, fenntartott intézmények). Az ellátás gerincét alkotó tanácsi intézmények tekintetében a szakmai, az ellátás színvonalával kapcsolatos követelmények érvényesítése a tanácsok gazdasági, személyzeti helyzetének függvényévé vált. A központi közigazgatás a tanácsi önállóság garantálása érdekében elvesztette hierarchikus irányítási jogait, s helyébe a jog nem biztosított más eszközöket.

Egy szociálpolitikai reformkoncepció, összhangban a gazdaságirányításban és a politikai intézményrendszerben zajló reformfolyamatokkal az állam és a közigazgatás szerepének egy más felfogására kell épülnön.

Az alkotmányos egészségügyi és szociális jogok érvényesülését az állam nem azáltal kell hogy biztosítsa, hogy monopolizálja, kizárólagos állami feladattá teszi az egészségügyi, szociális ellátást, hanem azzal, hogy olyan gazdaság- és társadalompolitikát alakít ki, amely garantálja, hogy minden rászoruló hozzájusson az igényeinek megfelelő szolgáltatásokhoz.

Ebben a szemléletben az egészségügyi, szociális el-

látás a civil társadalom részét képezi. Az állam ellátásért való garanciavállalása nem az ellátás állami feladatként való felfogásában nyilvánul meg, hanem abban, hogy az állam szervezi, támogatja egy olyan ellátási intézményrendszer kialakulását, működését, amely képes a felmerülő szükségletek mind teljesebb kielégítésére.

Ennek megfelelően jelentősen megváltozik az állam és az intézmények viszonya, valamint az állami intézmények helyzete. Egyrészt az állami intézmények mellett a társadalmi szerveződés legkülönbözőbb formái is teret kapnak a szociális infrastruktúra fejlesztésében, másrészt az érdekeltségi elemek növelésének igénye, az állampolgárok szabadságának biztosítása feltételezi az állami intézmények szolgáltatási és gazdálkodási autonómiájának megteremtését. Ennek következtében az államigazgatás hierarchikus igazgatási eszközei sem a gondozottak érdekeinek, jogainak védelmére, sem a közérdek érvényesítésére nem alkalmasak. Az államhoz képest autonómiával bíró intézeti viszonyok jogi szabályozás tárgyává kell hogy váljanak.

A jognak kell szabályoznia

– a közigazgatás és az ellátást nyújtó szervezetek viszonyát, valamint

– a szolgáltató szervezetek és a gondozásukba tartozó állampolgárok viszonyát.

4. A közigazgatás és az ellátást nyújtó intézetek viszonya. Az előzőekben ismertetett okok miatt értelemszerűen a jogi szabályozás a közigazgatás és az intézmények viszonyának szabályozásában tekinthető leghíányosabbnak.

a) Az állami intézmények részben a központi közigazgatási szervek, részben a tanácsok irányítása alatt állnak. A tanácsi intézmények sem azonos jogállásúak, az alapellátás körébe tartozó intézmények irányítása – általános szabályként – a helyi tanácsok feladata, a magasabb szintű ellátást biztosító vagy regionális szerepkört betöltő intézmények irányítását a területi szintű tanácsok látják el.

A tanácsi intézmények irányításának sajátos vonása, hogy kialakult a fenntartói és a szakmai irányítás elkülönült rendszere.

A fenntartói, szervi irányítási jogok (létrehozás, megszüntetés, finanszírozás, személyzeti jogok, belső szervezet alakítása) gyakorlása a fenntartó tanács szerveinek hatáskörébe tartozik, ugyanakkor a szakmai irányításnak kialakult egy intézeti ága.

A jogi szabályozás ezeket az irányítási viszonyokat csak az állami szervek közötti munkamegosztás szempontjából rendezi. A tanácsi intézmények tekintetében rögzíti, hogy mely tanácsok milyen típusú intézmények létesítésére, fenntartására jogosultak, illetőleg a tanácstörvény az egyes tanácsi szervtípusok hatáskörének szabályozása során meghatározza az egyes irányítás jogszíntvények telepítését.

Az irányítási jogviszony tartalma – azaz, hogy mely intézeti viszonyokba, milyen eszközökkel avatkozhatnak be az irányító szervek – sem a fenntartói, sem a szakmai irányítás körében nem szabályozott.

Az irányításnak ez a szabályozatlansága gyakorlatilag betagozza az intézményeket egy közigazgatási és szakmai hierarchiába, korlátlan beavatkozási lehetőséget biztosítva az intézeti viszonyokba, s ez az intézményi érdekeltség, önállóság csonkítása mellett, az intézmények, az intézményi alkalmazottak felelősségének érvényesíthetlenségéhez is vezet.

Ebben a szisztémában az irányító szervek közvetlenül érdekelték az intézmények tevékenységében, így a *gondozottak jogainak és jogos érdekeinek védelmére az intézményekkel szemben* – amelynek közigazgatási jogi eszközei beépülnek az irányítás eszközrendszerébe – *nem nyújt kellő garanciát.*

A szakmai irányítás helyének elvi és jogi tisztázatlansága a fenntartó szervek gazdasági ellenérdekeltsége miatt nem képes biztosítani az intézmények tevékenységében a szakmai követelmények érvényesülését.

Az irányítási viszonyok ilyen, majdnem teljes szabályozatlansága tehát éppúgy lehet az indokolatlan állami beavatkozás forrása, mint – s a mai viszonyaink között ennek nagyobb a valószínűsége – a szociálpolitikai célok megvalósításához fűződő érdekek érvényesítésének akadálya. Ezért a jövőben jogi szabályozás során *kell munkálni az irányítási jogviszony tartalmát, a közigazgatási beavatkozás korlátait, valamint a fenntartói és szakmai irányítás jogi eszközeit.*

b) A közigazgatás és a szolgáltató szervezetek viszonyában az előzőekben bemutatott szabályozatlanság jellemzi a nem állami intézmények igazgatását is.

A szociális gondoskodás körében a jog meghatározza, hogy mely körben van mód ilyen tevékenység gyakorlására az állami intézményeken kívül más szervek számára (pl. idősök klubja, házi gondozás). E körben engedélyhez köti a tevékenységet anélkül, hogy az engedélyezés feltételeit, az engedélyezési eljárás során érvényesített követelményeket meghatározná. A tevékenység kontrollját illetően megelégszik a jogi tartalmában tisztázatlan, szakmai felügyeleti jogkör rögzítésével. Ennél teljesebb szabályozást a magánorvosi tevékenység jogi szabályozása során találhatunk, amelynek indokait az orvosi tevékenység általánosan mélyebb szabályozásában, másrészt a magán-tevékenység erőteljes korlátozásának igényében kell keresnünk. Miután e tevékenységek gyakorlása az államhoz képest autonómiával rendelkező formák között történik, ez a szabályozás eddig sem felelt meg a jogalkotás törvényszerűségeinek, de miután az állami intézményrendszerhez képest elhanyagolhatóan szűk körű szerepet töltöttek be, gyakorlati gondokat nem okozott.

Az utóbbi években azonban a gazdaságban zajló folyamatok hatására a társadalmi gyakorlat az egészségügyi és szociális ellátás területén is áttörte a jogi szabályozás korlátait. Legálisan, vagy egyszerűen csak megtűrten kialakultak olyan szolgáltatási formák, amelyek a hatályos jog kerete közé nem vagy csak nehezen illeszthetők be. S ezzel egyidejűleg nyilvánvalóvá vált az is, hogy a közigazgatás eszköztelen a közérdeket, illetőleg a

gondozottak jogait, érdekeit sértő tevékenységekkel szemben.

A szociálpolitika fejlesztési koncepciója teret kíván nyitni annak, hogy az állami intézetek mellett más tulajdoni formákban is működjenek ilyen szociális és egészségügyi szolgáltatásokat nyújtó intézmények (társadalmi szervenek, az egyházak, egyesületek, gazdálkodó szervezetek is hozhatnak létre, tarthatnak fenn ilyen intézményeket, de mód nyílik ilyen szolgáltatásra a magánvállalkozások keretei között, alapítványok keretében stb.). Ez pedig egyértelmű jogi helyzet megteremtését, a hatályos jogi szabályozás bizonytalanságainak kiküszöbölését kívánja meg.

Az első, a jogi szabályozás szintjén is tisztázandó kérdés az, hogy az állam el kívánja-e ismerni a vállalkozás szabadságát az egészségügyi és szociális ellátás területén is. Melyek a szolgáltatásnak azok a területei, amelyeket továbbra is a kizárólag állami tevékenység körében kívánnak tartani, illetőleg csak meghatározott szervezetek számára kívánnak megnyitni?

Jogszabályi rendezést kívánnak a tevékenység gyakorlásának azok a követelményei, amelyek érvényesítése a közérdek vagy a gondozottak védelme érdekében állami eszközöket igényel. Ugyancsak jogi szabályozást igénylő kérdés az állami ellenőrzés, a közigazgatási beavatkozás eszközeinek, feltételeinek meghatározása. Ez magában foglalja egyrészt az előzetes kontroll szabályozását (mely szolgáltatások esetén van szükség a tevékenység előzetes engedélyhez kötésére, mely követelmények meglétét vizsgálja a hatóság az engedélyezési eljárás során, melyek az engedély megadásának, illetve megtagadásának feltételei), másrészt a tevékenység folyamatában gyakorolt hatósági felügyelet szabályozását (amely nem merülhet ki a szakmai felügyelet jogának rögzítésében, hanem a szabályozásnak ki kell terjednie arra, hogy e körben mit ellenőrizhet a hatóság, illetőleg milyen intézkedésekre van lehetősége akkor, ha jogsértést észlel).

c) Az intézményrendszer fejlesztésének további problematikus eleme az egészségügyi, szociális ellátás központi irányításának kérdése. Az ellátás gerincét ma tanácsai intézmények nyújtják. A tanácsokról szóló 1971. évi I. tv. a tanácsai önállóság biztosítása érdekében jelentősen korlátozta a minisztériumok irányítási jogait, a tanácsok fejlesztési döntéseit, valamint az intézményirányítási hatáskörét illetően. Mivel a korlátozott hierarchikus irányítás helyében nem alakultak ki a központi befolyásolás más eszközei, a központi közigazgatás már ma sem rendelkezik a tanácsai intézményhálózat fejlesztésére, ellátási színvonalának alakulására intézményesített befolyással.

A tanácsrendszer reformja a tanácsai önkormányzat kiteljesítését tűzi célul. Ebben az esetben önkormányzati döntés tárgyát képezi a helyi, területi ellátás fejlesztése, amely *fokozottan magában hordja annak veszélyét, hogy az egészségügyi, szociális ellátás fejlesztése áldozatul esik a tanácsok más gazdasági törekvéseinek.*

A jogi szabályozás (részben a tanácsokra vonat-

kozó, részben a szociális jogalkotás) feladata olyan esz-közrendszer kimunkálása, amely egyrészt garantálja az önkormányzati jogok sértetlenségét, ugyanakkor biztosítékot nyújt a kormányzat számára is abban az esetben, ha a tanácsok nem teljesítik a szociális ellátással kapcsolatos feladataikat. Ez mindenekelőtt egy pontosabb feladatmegosztást feltételez a központi igazgatás és a tanácsok között.

A jelenleginél pontosabb meghatározását kell adni annak, hogy melyek azok az ellátások, amelyek megszervezése, fenntartása a központi igazgatás feladata, s melyek azok az ellátások, amelyekről az állami költségvetési hozzájárulás fejében, állami feladatként a tanácsoknak kell gondoskodniuk. Nem érthetünk egyet azokkal – a főként a tanácsai költségvetési reform kapcsán megjelenő – nézetekkel, amelyek a megyei tanácsok önkormányzati szerepének tagadása kapcsán, az egészségügyi és szociális ellátás szervezését kizárólag a helyi önkormányzatok feladatköréiként kívánják megfogalmazni. Vannak olyan ellátások, amelyek regionális szükségleteket elégítenek ki, illetőleg csak regionális szinten építhetők ki gazdaságosan. Ezek a szükségletek helyi szinten nem jelennek meg olyan erővel, hogy az a helyi önkormányzatok számára érdekeltiséget teremtsen, akár társulási formában is, a szolgáltatás megszervezésére.

A tanácsai kötelezettségek mellett, a *jogi szabályozásnak kell meghatároznia azokat az alapvető szakmai követelményeket, illetőleg jogot biztosítani a központi igazgatás számára azoknak az alapvető standardoknak a meghatározására, amelyeket az ellátás keretében biztosítani kell, ehhez párosítottan olyan eszközöket nyújtani a kormányzat számára, amelyekkel képes beavatkozni akkor, ha a tanácsok e kötelezettségeket nem teljesítik.* Egy önkormányzati koncepcióban fokozott jelentőséggel bír a tanácsai kötelezettségek jogszabályi rögzítése, mert az önkormányzati konstrukció feltételezi, hogy központi beavatkozásra csak jogsértés esetén kerülhet sor. Ezeknek az eszközöknek a meghatározása alkotmányos, illetőleg tanácstörvényi szabályozás tárgya.

d) A közigazgatás és az intézmények, valamint a központi igazgatás és a tanácsok viszonyában a hagyományos irányítási, felügyeleti és hatósági eszközök mellett új igazgatási és jogi eszközök alkalmazására is szükség van. Így széles tere nyílik a különféle társulási formáknak (pl. tanácsok társulása egészségügyi, szociális intézmények létrehozására, fenntartására) és a közigazgatási szerződéseknek (pl. ez lehet a formája a nem állami egészségügyi és szociális intézmények állami támogatásának, vagy a tanácsok céltámogatásának). Ezek a társulási formák, *közigazgatási szerződések* jelen vannak állami gyakorlatunkban, azonban anélkül, hogy a jog szabályozná azokat. Jogi szabályozásuk, garanciarendszerük kialakítása szintén a jövőbeni jogi szabályozásra vár.

5. Az egészségügyi és a szociális szolgáltatást nyújtó szervezetek és a szolgáltatást igénybevevők közötti kapcsolat jogi szabályozása

A hatályos jogi szabályozás alapján a vizsgált intézmények mindegyik típusában tisztázatlan az intézmény

és a szolgáltatásait igénybevevők közötti jogviszony jogi jellege. A szolgáltató tevékenység természetének megfelelő jogi kapcsolat a szerződésen alapuló polgári jogi jogviszony. Azonban a polgári jogviszony tiszta formájában csak a szűkkörű magán-tevékenység területén van jelen. Az állami intézmények által nyújtott szolgáltatások esetén, különböző okok miatt – mert ezek a szolgáltatások állampolgári alapjogok realizálását szolgálják, mert nem áruviszonyként megjelenő közszolgáltatást jelentenek stb. – ezeket a természetüknél fogva polgári jogi jogviszonyokat erőteljes közjogi, államigazgatási jogi szabályozás fonta át úgy, hogy elvesztették polgári jogi természetük alapponását.

Egyes intézeti viszonyoknál, illetve egyes ellátási, gondozási formák esetén tisztán az államigazgatási jogviszony jellemzőivel rendelkezik ez a kapcsolat (pl. a kötelező gyógykezelés esetei, a gyermek- és ifjúságvédelem intézményei). Más szolgáltatások tekintetében (pl. egészségügyi ellátás, a szociális intézmények szolgáltatása) nem minősíthető egyértelműen a jogviszony jellege, azonban mind a jogalkotást tekintve, mind a jogérvényesítés gyakorlatában az államigazgatási jogi elemeknek van uralkodó szerepe. Ez ott válik ellentmondássá, ahol a jog úgy kezeli ezeket a viszonyokat, mintha a jogviszony alanyai valódi mellérendeltségi viszonyban, egyenlő pozícióban lennének. Holott ezt az egyenlőséget több tényező is megbontja. Egyrészt a szociális ellátást igénybevevők azáltal, hogy állapotuknál fogva az intézmény ápolására, gondozására szorulnak, függőségi viszonyba kerülnek az intézménnyel. Másrészt az intézmények – az állami hierarchiába való betagozódásuk, monopolhelyzetük, valamint a létező ellátási hiány miatt – hatalmi helyzetben vannak a beteggel, a gondozottal szemben.

Ezt az egyenlőtlen helyzetet a jognak úgy kell elensúlyoznia, hogy a polgári jogi kapcsolatból fakadó jogokon túlmenő többletjogokat biztosít a gondozottak számára. A hatályos jogi szabályozás ezeket a többletgaranciákat az államigazgatás irányítási eszközeiben biztosítottak véli, holott ezzel gyakran a gondozott védelme helyett annak kiszolgáltatottságát növeli. A gondozottak jogvédelme szempontjából az intézmények és a szolgáltatásaikat igénybevevők közötti kapcsolatban két kérdéskör igényel jogi szabályozást:

a) a szolgáltatások igénybevételének feltételei;

b) az ellátás során az intézményt és a gondozottat megillető jogok és kötelezettségek köre; a szolgáltatást igénybevevők jogvédelmének eszközei.

A) A szociális és egészségügyi szolgáltatások igénybevételének kétféle jogi konstrukciója lehetséges. Az egyik a magánjogi jellegű, amikor az igénybevétel feltételeinek megállapítása polgári jogi szerződés tárgya. A másik a közjogi jellegű konstrukció, amelyben a közigazgatási jog határozza meg az igénybevétel feltételeit. A magánjogi megoldás csak korlátozott körben, gyakorlatilag a magánszolgáltatások körében érvényesül. Az állami intézmények szolgáltatásai tekintetében az igénybevétel feltételei különböző okokból, közigazgatási jogi

szabályozás tárgyát képezik. Ellátási rendszerünknek csak a szolgáltatások egy szűk körében illeti meg választási lehetőség az állampolgárt a kétféle konstrukció között.

Az intézetek jelentős részénél az intézeti szolgáltatás igénybevételének feltétele állami, hatósági döntés. A hatósági döntéseknek e körben kétféle funkciója van.

a) Az intézeti szolgáltatások egy jelentős része tekintetében a hatósági határozatnak elosztó funkciója van. Ez azoknál a szolgáltatásoknál jelentkezik, ahol az intézeti férőhelyek hiánya miatt nem lehet a szükségletek teljes körét kielégíteni. A jogi szabályozás szerepe a sorrendiség feltételeinek megállapítása, a hatóság eljárása során a feltételek meglétét ellenőrzi, s ezek alapján megállapítja az ellátásra való jogosultságot (pl. intézeti elhelyezés, szociális otthoni elhelyezés, idősök klubjába való felvétel, a házi gondozásra való jogosultság megállapítása). A szolgáltatásoknak ezeken a területein a hiány megszüntetése, egy differenciáltabb intézményhálózat kialakulása lehetőséget nyújthat a közigazgatási jogi konstrukció kizárólagosságának felszámolására, azaz arra, hogy az állampolgár szabad választási lehetőséget kapjon a szolgáltatás jellege, minősége és feltételei tekintetében. Egy ilyen intézményhálózat kiépülése hosszabb időt vesz igénybe. A jogi szabályozásnak addig is fokozott garanciákkal kell biztosítania, hogy a közigazgatási döntés következtében a legjobban rászorulóknak ténylegesen hozzájussanak a szükséges ellátáshoz. Ezek a garanciák lehetnek anyagi és eljárásjogi biztosítékok egyaránt.

A hatályos jogi szabályozás nagyon széles mérlegelési jogot biztosít a közigazgatás számára, szükségesnek látszik a legjobban rászorulóknak olyan körnek jogszabályi meghatározása, akik alanyi jogok tarthatnak igényt e szolgáltatásokra. Az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1981. évi I. tv. alapjaiban megfelelő eljárási garanciákat biztosít ezekben az ügyekben, de az ügyfelek sajátos helyzete indokoltá tenné olyan különös eljárási szabályok alkotását, amelyek az eljárás gyorsítását, az ügyfél eljárási helyzetének könnyítését hivatottak biztosítani (pl. az eljárási határidők csökkentése, akció populáris bevezetése, a bizonyítékok hivatalból történő beszerzése).

b) A hatósági határozathoz kötött intézeti szolgáltatások másik típusában a hatósági határozatnak kényszer jellege van (pl. kötelező gyógykezelés elrendelése, intézeti nevelésbe vétel, állami nevelésbe vétel). A hatósági határozaton alapuló kényszerkapcsolatokon túl vannak az intézetek által nyújtott szolgáltatásoknak olyan kötelező formái is, amelyek jogszabályon alapulnak, azaz maga az intézet állami szerv közreműködése nélkül érvényesíti – közhatalom igénybevételével – ezeket a kötelezettségeket (pl. fertőző beteg, elmebeteg gyógykezelése).

A feltételek jogszabályi megfogalmazása – miután az intézeti szolgáltatások igénybevétele ezekben az esetekben személyes szabadság korlátozásával jár együtt – fokozott garanciális jelentőséggel bír. A jognak kell biz-

tosítania, hogy ilyen közhatalom gyakorlására kizárólag közérdekből kerülhessen sor, másrészt a feltételek meglétének vizsgálata fokozott – független szakmai és tartalmi bírói – kontroll mellett történjék. A bírói felülvizsgálat, amely ezen szolgáltatások többségénél – vagy az államigazgatási határozat bíróság előtti megtámadásának, vagy a kényszergyógykezelés jogszerűségének felülvizsgálata formájában – biztosított, csak akkor nyújthat valódi garanciát, ha a kötelező gondozás elrendelése nemcsak szakmai kérdésként, hanem joggá fogalmazott feltételek alapján történik.

c) Az igénybevétel közigazgatási jogi jellegű szabályozásának másik területét azok a szolgáltatások képezik, amelyeknél minden rászoruló számára alanyi jogosultságként biztosított a szolgáltatás igénybevétele. A feltételek jogi szabályozásának funkciója ilyenkor az, hogy garanciákat teremtsen az alanyi jog gyakorlásához. Ide sorolható az egészségügyi ellátás. Ebben a körben a hatályos jog meglehetősen felemás módon rendelkezik. Miután az egészségügyi ellátás területi alapon szervezett, a jogi szabályozás az igényjogosultság kérdését részben az ellátási körzethez való tartozáshoz köti, részben szakmai kérdésnek tekinti és beutalási rendszerként rendezi. Ez egyik oldalról túl merev, mert alig van tekintettel az orvos-beteg viszony személyes, bizalmi természetére. Más tekintetben viszont nem építette ki az ellátáshoz való jog érvényesítésének biztosítékait. (Pl. a progresszív betegellátási rendszer kialakítása során nem teremtették meg azokat a szervezeti, jogi megoldásokat, amelyek biztosítékot nyújthatnának arra, hogy minden beteg hozzájusson ahhoz az ellátáshoz, amelyet állapota indokol.)

B) Az intézmény és a szolgáltatást igénybevevők kapcsolatában a másik nagy szabályozást igénylő terület az intézményt és a gondozottat a szolgáltatás folyamatában megillető jogok és kötelezettségek szabályozása. Eszabályozás elsődleges rendeltetése az, hogy a gondozottak rászorultságuk miatt ne kerülhessenek méltatlan, kiszolgáltatott helyzetbe. Ezért minden intézménytípus tekintetében a jognak ki kell építenie a gondozottak személyiségi jogait és személyes szabadságát védő garanciákat. Ez történhet az ellátásban dolgozó személyzet alapvető magatartási szabályainak (pl. titoktartás), valamint a szolgáltatás garanciális szempontból jelentőséggel bíró szakmai szabályainak rendezésével.

A gondozottak jogvédelme fokozott jelentőséggel

bír azon intézetek esetén, ahol az állampolgár tartósan az intézeti szervezet tagjává válik, intézeti hatalom alá kerül. Ezeknél az intézeteknél szükségesnek látszik, hogy az intézeti szervezeti és működési rend garanciális elemeit is a jog határozza meg és ezzel együtt kialakítsa a gondozottak jogvédelmének eszközeit is az intézeti döntésekkel szemben (pl. ilyen lehet a gondozottak részvételének biztosítása az intézet vezetésében, vagy speciális jogorvoslati eszközök megteremtése).

Ezeket túlmenő többletgaranciák kiépítésére van szükség azoknál a szolgáltatási formáknál, amelyek esetén az ellátás a személyes szabadság korlátozásával jár (erre vonatkozóan a független szakmai és bírói kontroll kérdését már érintettük), illetőleg azon intézmények tekintetében, amelyek gondozó tevékenységük mellett közigazgatási funkciókat is gyakorolnak. Ez utóbbi körbe tartoznak a gyermek- és ifjúságvédő intézetek, amelyek az intézeti gyámi teendőik ellátása során – a kiskorúak elhelyezéséről, áthelyezéséről, nevelőintézeti beutalásáról hozott döntések, az örökbefogadási ügyek intézése során –, a nevelőszülői felügyelet körében közigazgatási feladatokat látnak el. Amíg a jog részletesen szabályozza, anyagi és eljárásjogi garanciákkal hátyázza körül a bíróságok, gyámhatóságok tevékenységét, addig a gyermek- és ifjúságvédő intézetek szinte teljes diszkrecionális jogkörben döntenek kiskorúak, illetőleg örökbefogadás, nevelőszülők esetében családok sorsáról. A gyermek- és ifjúságvédő intézetek e közigazgatási tevékenysége körében indokolt lenne a közigazgatási hatósági tevékenységre jellemző anyagi és eljárási garancia-rendszer kiépítése, beleértve egyes döntésekkel szemben a bírói felülvizsgálat lehetőségét is.

C) Az intézet és a szolgáltatást igénybevevők kapcsolatának jogi szabályozása és a jogvédelem eszközeinek kialakítása csak egyik eleme lehet az állampolgárok védelmének. Teljes megoldást csak a hiány, az indokolatlan monopolhelyzetek felszámolásával, illetőleg a működés nyilvánosságának, társadalmi ellenőrzésének biztosításával együtt adhat. Míg a hiány, a monopolhelyzetek megszüntetése, az intézményhálózat áttörő fejlesztése a gazdasági viszonyok függvénye, addig a társadalmi ellenőrzés kiépítése ma elkezdhető. Ennek egyik formája lehet a társadalmi szervezetek ilyen szerepének elismerése, vagy társadalmi típusú testületek beépítése az intézetek irányításába.

Fazekas Marianna

A szociális járadék és segélyezési rendszer átalakításáról

A tanulmány a társadalombiztosításon kívüli állami pénzbéli ellátások áttekintésére és egyfajta rendszerre való vállalkozik. A téma szigorú körülhatárolása szükségképpen egyoldalúvá is teszi a munkát, mert nyilvánvaló, hogy a pénzbéli szociális támogatást igénylő csoportok vagy személyek többnyire más szociális szolgáltatásra is rászorulnak. A járadék és segély csakis ezekkel együtt lehet hatékonyan felhasználható eszköz a szociális feszültségek felszámolásában.

I.

A jelenlegi segélyezési rendszer lényegesebb problémái

1. A szociális segélyekre vonatkozó hatályos joganyag legszembetűnőbb jellemzője a szerteágazó, szinte áttekinthetetlenül burjánzó szabályozás. A társadalombiztosítási törvényben szabályozott ellátásokon kívül közel félszáz segély, járadék, keresetkiegészítés, pótlék – azaz rendszeres és alkalmi szociális pénzbéli támogatási forma létezik. Önmagában persze a járandóságok nagy száma, a segélyezés jogcímeinek sokfélesége még nem baj. Az alapvető probléma a hatályos szabályozást illetően abban fogalmazható meg, hogy *a pénzbéli ellátások semmiféle rendszert sem alkotnak*, az egyes clemek egymástól függetlenül jöttek létre és működnek ma is.

A jogi szabályozás jelenlegi helyzete híven tükrözi azt, hogy egészen a nyolcvanas évek közepéig fel sem merült a szociális problémák átfogó, összehangolt kezelésének igénye, és ebből fakadóan egy koherens szociálpolitikai koncepció szükségessége, amely kijelölte volna az egyes ellátások helyét, funkcióját és egymáshoz való viszonyát. A szociális ellátások „maradékeltví” szemlélete, a szociálpolitikai fejlesztések ciklikus jellege, a „halasztás-tűzoltás” végletei rányomták a bélyegüket a jogi szabályozásra is: az egyes rész kérdéseket rendező jogszabályok többnyire elszigetelten, a legégetőbb feszültségek ad hoc feloldására születtek meg. A gazdasági helyzet általános romlásával, a szociálisan hátrányos társadalmi csoportok ugrásszerű megnövekedésével megkezdődött ugyan az átfogó kormányzati szociálpolitika kidolgozása, de az említett „tűzoltásos” szabályozás egészen napjainkig tart, tovább zülálva az amúgy is meglehetősen kusza jogi helyzetet. (Pl. gyógyszer-áremelés – gyógyszervásárlási segély.)

A jogi szabályozás esetlegességét, töredezettségét fokozza, hogy a pénzbéli ellátások egyes fajtáit statuáló, ma alkalmazott jogszabályok különböző időszakokban,

igencsak eltérő gazdasági, társadalmi, politikai, ideológiai viszonyok között születtek. Némileg elnagyolva három szabályozási csomópont fedezhető fel: a hatvanas-hetvenes évek fordulóján, a hetvenes évek közepén, valamint 1985 után láttak napvilágot a pénzbéli szociális ellátásokat rendező jogszabályok. Az egyes időszakokban alkotott normák azonban szervesen rakódtak egymásra, mintegy elkülönült „szabályozási rétegeket” képviselnek.

Nyilvánvalóan akadályozta továbbá az egységes elveken nyugvó, szisztematikus jogi szabályozást a szociálpolitikai feladatok közismert főhatósági széttagoltsága, a jogalkotás megosztottsága.

2. Az ily módon létrejött hatályos joganyag szükségképpen *belső ellentmondásokkal terhes, számos indokolatlan eltérést tartalmaz.*

Többször kifogásolt különbség pl., hogy a rendszeres nevelési segély egyik feltétele, hogy a családban az egy főre jutó jövedelem ne haladja meg a saját jogú nyugdíj-minimumot, míg más segélyfajtáknál – rendszeres szociális segély, központi rendszeres szociális segély stb. – az özevgyi nyugdíj-minimumot veszik alapul.

Súlyos, mondhatni megengedhetetlen hibája a jelenlegi szabályozásnak, hogy a régebben alkotott jogszabályok egyike-másika *diszkriminatív* szempontokat rögzít bizonyos társadalmi csoportokkal szemben.

Pl. a kisiparosok, magánkereskedők, vándor- és háziiparosok nem alanyi jogon, hanem szociális helyzetüktől függően kaphatják meg a vakok személyi járadékát, szemben a többi 18. életévét betöltött vak személlyel. Hasonlóképpen a rendszeres szociális segély egyébként is szépszámu általános feltétele mellett a TSZ járadékosok csak további külön méltánylást érdemlő családi és szociális körülmények esetén jogosultak a járadék kiegészítésére az özevgyi nyugdíj-minimumig.

A társadalombiztosítási ellátásokon kívül pénzbéli szociális juttatások közös jellemzője – csekély kivételtől eltekintve – *a rászorultsági elv* érvényesítése. Ez bizonyos segélyfajtáknál párosul az *éremesség-éremtelenség* hatósági elbíráhatóságával is. Sőt a nyolcvanas évek közepétől megjelent jogszabályokban a rászorultsági elv erősítésének tendenciája figyelhető meg, összhangban az 1985-ben elfogadott középtávú kormányzati szociálpolitikai koncepcióval. A rászorultsági elv ill. az éremesség vizsgálhatósága a jogi szabályozásban a *nagyon széles, a diszkrimináció határát súroló jogalkalmazói mérlegelési jogkörben* ölt testet. Az egyes segélyek odaítélése rendszerint sokféle, ám igen bizonytalanul, ún. határozatlan jogfogalmakkal körülírt feltételekhez kötött: pl. „megélhetése veszélyeztetett”, „jövedelme létfenntartásához kevés”, „az épület súlyos megrongálódása”, „testi, szellemi, erkölcsi fejlődése indokolja”, „önhibá” stb..

Fazekas Marianna egyetemi adjunktus, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

Az alapvető jogok megismerhetősége szempontjából igencsak kifogásolható, hogy a hatályos szabályozás *alacsony szintű normákban* jelenik meg. A jogszabályok zöme miniszteri rendelet, de vannak kirívó kivételek: pl. a hadigondozást egy 1967-es egészségügyi miniszteri utasítás szabályozza, a központi rendszeres szociális segélyről pedig egy belső leirat rendelkezik.

3. A jogi szabályozás e jellegzetességei alapvetően meghatározzák a segélyezés gyakorlatát, a jogalkalmazói tevékenységet is. A túlzottan tagolt, szűk támogatási célokhoz kötött segélyezés óhatatlanul *szétaprózza a segélyezésre felhasználható pénzeszközöket*. Így az egyes esetekben kiutalt segélyösszegek rendkívül alacsonyak lesznek, ami a szociális feszültség megszüntetésére alkalmatlanná teszi a támogatást, és inkább az elégedetlenséget, a kiszolgáltatottság érzetét fokozza. A szisztéma bonyolultsága *megnehezíti a jogok megismerhetőségét*, és érvényesíthetőségét az állampolgárok számára, és előidézheti a *hozzá nem értést* a jogalkalmazó hatóságoknál. A segélyfajták atomizáltsága, a segélyező szervek sokfélesége önmagában is kiváltja a hatóságok *ellenőrzési kényszerét* a párhuzamos ellátások kiszűrése céljából, de ezt tovább erősíti a rászorultági elv illetve az érdemesség jogszabályba foglalása. A már említett széles mérlegelési jogkör a jogalkalmazás során feltételezi a mindenre kiterjedő, *aprólékos bizonyítást, a nehézkes, olykor megállító eljárást*.

A rászorultági elv gyakorlati érvényesülését gazdag tényanyaggal, árnyaltan elemzi a KNEB 1988 nyarán e tárgyban elvégzett vizsgálata. A KNEB vizsgálat legfontosabb megállapítása, hogy a rászorultági elv fokozottabb érvényesítésére a nyolcvanas évek közepétől úgy került sor, hogy ahhoz hiányoztak az elemi feltételek. A rászorultági elvet leginkább kifejező tanácsi segélyezésben a tanácsok nem rendelkeztek kellő információval a területük szociális helyzetéről és igen szűkösek voltak a segélyezésre és egyáltalán a szociálpolitikára fordítható anyagi eszközök.

A hatósági és állampolgári tájékoztatatlanság miatt esetleges, hogy a rászorultak közül ki jut támogatáshoz. A jogi szabályozás bizonytalanságait nem képes korrigálni a jogalkalmazás, sőt a csaknem diszkrecionális mérlegelési feltételeit anélkül próbálják meg értelmezni az egyes esetekben, hogy ahhoz szilárd szociálpolitikai értékekkel, elvileg tisztázott szociálpolitikai célokkal rendelkeznenek. A vizsgálat záró értékelése szerint: „...a helyi tanácsok jelentős köre a gyakorlatban nem vagy csak nagy nehézségek árán tudja egyáltalán értelmezni a rászorultági elvet.”

A jogalkalmazás kérdéseinél külön szót érdemel az *eljáró hatóságok* rendszere, pontosabban *rendezetlensége*. A jogi szabályozást jellemző esetlegesség a hatáskörök telepítésében is megmutatkozik: nehezen fedezhetők fel pl. elvi alapok a társadalombiztosítási szervek, ill. a tanácsi szakigazgatási szervek közötti munkamegosztásban, a különböző méltányossági és szuperméltányossági fórumok kijelölésében, a segélyeket folyósító szerv és ezzel a segély költségvetési forrásának meghatározá-

sában. A KNEB vizsgálat is utal rá, hogy a helyi tanácsok jelentős hányadánál hiányzik az egységes szociálpolitikai szemlélet és irányítás, széttagolt az ügykezelés.

Közismert tény, hogy a szociálpolitikai feladatok tanácsi szervezeten belüli megoszlása hosszú ideig leképezte az ágazati széttagoltságot. A tanácsi szakigazgatási struktúra korszerűsítési törekvéseiben pedig a szociálpolitika egységes kezelése nem játszott szerepet. A SZEM megalakulása nem oldotta meg automatikusan ezt a problémát, bár az utóbbi egy évben megfigyelhető integrált szociálpolitikai csoportok, osztályok létrehozása a helyi tanácsi szervezetben.

II.

Fogalmi kérdések, szabályozási elvek

1. A pénzbeni járandóságokra vonatkozó jogi szabályozás korszerűsítésében mindenekelőtt törekedni kellene a fogalomhasználat egységesítésére, ezzel együtt a különböző ellátási formák tartalmi, funkcióbeli különbségeinek pontosabb nyelvi kifejezésére. Az egyértelmű és világos jogi nyelvezet megteremtése érdekében a pénzbeni ellátások elnevezésére kétféle, eddig is ismert és alkalmazott alapkiefejezést javasolok: a járadékot és a segélyt. *Járadék* lehet minden, alanyi jogon járó, rendszeres jövedelmet biztosító ellátás. A *segély* fogalma pedig a rászorultági elven nyugvó, átmeneti időszakra szóló vagy eseti jellegű juttatásokat ölelné fel. Természetesen a fogalmi egységesítést nem érdemes minden áron erőltetni: a tradicionálisan használt, széles körben ismert elnevezéseket – márcsak az állampolgárok könnyebb tájékozódása miatt is – ajánlatos megőrizni (pl. családi pótlék).

2. A járadék és segélyezési rendszer kiépítésében alapvető értéknek és elvként a *társadalmi biztonság*hoz való jog fogadható el. Ezt az elvet rögzíti a készülő Alkotmány koncepciója is a társadalmi rendről szóló fejezetben: „Az esélyegyenlőség megvalósulásának feltétele a szociális biztonság állampolgári jogon való biztosítása, a szociális védőháló kiépítése, az oktatás és az egészségügyi ellátás folyamatos fejlesztése.” (Az MNK új Alkotmányának szabályozási koncepciója, IM kiadvány 1988. nov. 11. old.) Ugyanezt az elvet és fejlesztési célt tekinti érvényesnek – 10–15 éves perspektívában – a SZEM tervezete a szociálpolitika fejlesztési koncepciójáról (ld. a továbbiakban: Tervezet I. kötet 21. old.): igaz a gyakorlati megvalósíthatóság követelménye miatt rögzíten hozzá is teszi, mivel az állampolgári jogon járó automatizmusok csak hosszabb idő alatt építhetők ki, az átmenet tartamára szükség van rászorultági elvű, de normatív feltételekkel szabályozott, az emberi méltóságot tiszteletben tartó segélyezésre. E racionalitást is figyelembe véve mégis úgy vélem, a járadék és segélyezési rendszer jövőjének elképzelésekor az ideálképtől, a végcélról visszafelé indulva kellene végiggondolni a lehetséges megoldásokat.

Ez a gondolkodási folyamat alapozhatja meg ugyanis a kérdés *rendszereszerű* szemléletét, és óvhat meg a jövőben a már ismert hibáktól. A napi feladat természetesen az átmenetet jelentő, „addig is” szabályozás, melynek azonban éppen az egységes elveken nyugvó, átfogó koncepció jelölheti ki a kereteit. Ehhez igazodva, a végső célokat szem előtt nem tévesztve tehetők meg az egyes szabályozási lépések, és így köthetők meg az elkerülhetetlen, de értelmes és nem romboló kompromisszumok.

Ebből következően középtávú perspektívában a *rászorultsági elv* az ideálshoz képest *nagyobb mértékben maradna fenn*, de lépésről-lépésre állandóan növelni kell a járadék jellegű jövedelmek arányát. Azt már a jelenlegi helyzetben is – bármennyire reménytelennek tűnik is – el kellene érni, hogy a rászorultsági alapú *segélyezés ne legyen kizárólagos vagy elsődleges megélhetési forrás*. A segélyezés funkciója a jövedelmek átmeneti pótlása a létminimum (társadalmi minimum) szintjéig, ill. a krízishelyzetek gyors elhárítása (ld. Tervezet I. kötet 21.–22. old.).

A pénzügyi juttatások körében *egyértelmű és egy-egyes viszonyítási pontokat* kell bevezetni. Ehhez sürgősen tisztázandó a létminimum – társadalmi minimum – minimálbér egymáshoz való viszonya. Ezekhez a támpontokhoz igazodva lehet azután a fix összegű ellátások mértékét meghatározni, ill. – ahol jövedelmi feltétel van – a szociális ellátáshoz való hozzájárulás kritériumát szabályozni.

A segélyezésben *szakítani kell az érdemesség hatósági értékelésével*. Ha mégis az a veszély áll fenn, hogy a segélyt nem megélhetésre, nem az alapvető szükségletek kielégítésére fordítják, inkább változatosabbá kellene tenni a segélyezés módjait és a pénzügyi juttatást természetbeni szolgáltatással lehetne kombinálni vagy helyettesíteni (pl. a segély összegén élelmiszer, ruhacím, tüzelő vásárlása, térítési, közüzemi díjak befizetése stb.).

A jogi szabályozás szerepe ebben az átmeneti időszakban a következő lehet:

- a járadék, ill. segélyfeltételek pontos kimunkálásával, a normativitás számottevő fokozásával a hatósági mérlegelési jogkör megszüntetése, ill. lényeges korlátozása,
- a jogalkalmazás eljárási garanciáinak kiegészítése, különös tekintettel a közigazgatás bírói kontrolljának sajátosságaira a szociális igazgatásban,
- a segélyezési rendszer társadalmi kontrolljának intézményesítése.

III.

A járadék, ill. segélyezési rendszer felépítése

A fejezet határozott címe ellenére ki kell ábrándítanom az olvasót. A pénzügyi ellátások ismertető rendszerre nem lesz teljeskörű, kikezdetlen és minden kérdésre választ adó. Ez hangsúlyozottan egy elképzelés

a lehetséges variációk közül, melynek részletei, bevezetésének fokozatai hosszadalmas kidolgozást igényelnek.

Sajnos a rendelkezésre álló területi korlátok csak a rendszer felvázolására adnak módot. E szokásos kifogásokon túl döntő probléma, hogy a társadalombiztosítási ill. nyugdíjrendszer reformjának mélyreható kimunkálása, a társadalombiztosítás finanszírozásának, gazdálkodásának, a társadalombiztosítási ellátások feltételeinek és kedvezményezettjeinek részletes ismerete nélkül a társadalombiztosításon kívüli járadék és segélyezési szisztéma csak alapvonalaiiban rajzolható meg.

A járadék és segélyezési rendszer felépítése alapvetően kétféle rendező elvet követ, ami tulajdonképpen rejtve ma is megtalálható a szociális ellátások körében. Az egyik az emberi életciklust követő tagolás, a másik azokhoz a speciális körülményekhez igazodik, melyek egyes társadalmi csoportok sajátos szükségleteit, különleges társadalmi megsegítését indokolják. Ennek figyelembevételével a különböző ellátások az alábbi alrendszerekbe sorolhatók:

- gyermekkorhoz, gyermekneveléshez kapcsolódó ellátások,
- munkaképes korú és állapotú népesség ellátásai,
- időskorúak ellátása,
- speciális ellátások egyes társadalmi csoportok számára,
- rendszeres szociális segélyezés,
- eseti segélyezés.

A. Gyermekkorhoz, gyermekneveléshez kapcsolódó ellátások

1. *Anyasági jutalom*: Az anyasági segélyt felváltó, a gyermek születését követően állampolgári jogon járó, fix összegű, egyszeri juttatás.

2. *Gyermekgondozási járadék*: A gyermekgondozási segély utódja, állampolgári jogon járó, fix összegű ellátás, ami a biztosítási jogviszonyban nem álló, gyermekük gondozását vállaló személyeket is megilletné a gyermek születésétől 3 éves koráig. (A társadalombiztosítási jogviszonyban lévők számára továbbra is megmaradna a terhességi-gyermekágyi ellátás, azt követően pedig választhatna a munkajövedelemhez igazodó gyermekgondozási díj és a fenti járadék között.)

A gyermeknevelés kapcsán többször felvetődő javaslat volt a „főhivatású anyaság”, amikor az egyén választása alapján a gyermeknevelést látná el, mint társadalmilag hasznos tevékenységet és ezért valamilyen ellátásban részesülne. Ennek egyik lehetséges megoldási módja a gyermekgondozási járadék kiterjesztése 3 vagy több gyermek esetén a legkisebb gyermek 14. életévének betöltéséig. Másik megoldás – és ez talán a gyermekét nevelő jogi státuszát illetően több kérdés megoldására alkalmasabb, ha az erre vállalkozó személy „gyermeknevelési munkaviszonyt” létesít a társadalombiztosítás, esetleg a gyermekvédelem valamelyik szervével, és ennek fejében munkabért kap a gyermekek ne-

veléséért. A feltétele ennek is a 3 vagy több gyermek lehetne.

3. *Családi pótlék:* A jelenlegi munkaviszonyhoz kötött ellátásból átalakulna a gyermekneveléshez való állami hozzájárulássá. Az elképzelés szerint a családi pótlék a gyermek „jövédelme”, ezért minden gyermeket megillet nagykorúsága eléréséig, függetlenül attól, hol nevelődik.

A családi pótlék általánosságából következik, hogy ez részben átvonná az árvaellátás funkcióját is. Ez természetesen nem zárna ki azt, hogy a szülő a társadalombiztosítási jogviszony keretében halála esetére gondoskodjék gyermekének anyagi biztonságáról. Ilyenkor a két ellátás összeadódik. A családi pótlék általánossága mellett fenntartható a már jelenleg is érvényes belső differenciáltság a sajátos körülmények értékelésére: pl. növelt összegű pótlék az egyszülős vagy beteg, fogyatékos gyermeket nevelő családokban stb. A családi pótlék kiterjesztésével és lényeges megemelésével megszűnnének a jelenlegi, rászorultsági alapú rendszeres, ill. rendkívüli nevelési segélyek. Az e célra fordított kereteket is a családi pótlék növelésére lehetne fordítani. A veszélyeztetett kiskorúakkal kapcsolatos állami beavatkozást nem az önálló segélyfajta garantálná. Ehelyett részben jogszabályban pontosan rögzített jogosítványokat kell adni a gyermekvédelmi hatóságok számára, melyek befolyásolják, korlátozzák, végső esetben teljesen megvonják a gyermek törvényes képviselőjének rendelkezési jogát a családi pótlék felett, részben a később ismertetendő rendszeres ill. eseti segélyezés nyújthat segítséget, ha a család jövédelme valamilyen oknál fogva a létminimum alá süllyed. Az előkészítő anyagok és a Tervezet is azt jelzik, hogy a demográfiai változások miatt a családi pótlék ilyen fajta kiterjesztése esetleg már középtávon is megvalósítható. A családi pótlék általános gyermeknevelési támogatássá való átalakítása csak a személyi jövedelemadó fennmaradása esetén érvényes. Új helyzetet teremtet és gyökeresen más megoldási módokat kíván a családi jövedelemadóztatásra való áttérés.

4. *Ösztöndíj:* E pénzbeli ellátási formának a fenntartása mindenképpen indokolt. A jelenlegi felemás helyzethez képest egyértelműen eldöntendő azonban, hogy az ösztöndíj a teljesítményhez igazodik-e, és a jó tanulmányi eredményt díjazza, vagy az esélyegyenlőség érdekében a szociális helyzetet veszi figyelembe.

B. A munkaképes korú és állapotú népesség szociális ellátásai

E körben alapvető rendező elv, hogy a megélhetés forrásai a munka-, tőke-, ill. vállalkozói jövedelmek, betegség, baleset, rokkantság esetén pedig a társadalombiztosítási ellátások. Feltételezem továbbá, hogy e források minden esetben elérik a jelenlegi létminimum (később társadalmi minimum) szintjét. Az egyéb pénzbeli szociális ellátások tehát azokra terjednének ki, akik valamilyen oknál fogva kiszorultak a munkavégzésből és társadalombiztosítási ellátásra sem szereztek jogot.

1. *Munkanélküli segély:* A munkanélküliség állami kezelése, az aktív foglalkoztatáspolitikai, az ehhez kapcsolódó szociális ellátásokkal összetettebb kérdések annál, minthogy néhány járadék, ill. segélyfajttal el lehetne intézni. A munkanélküli segély 1989. jan. 1-jétől érvényes szabályozása mindenképpen csak átmeneti megoldás lehet, és hosszabb távon a Tervezetben szereplő, megkettőzött munkanélküliségi ellátást kellene kiépíteni. E felfogásban az „állampolgári munkanélküliségi segély” rászorultsági elvű, határozott időre szóló ellátás (ld. Tervezet II. kötet II. fejelet 4–6. old.). Az állampolgári munkanélküliségi segély jogosítója lenne minden olyan nagykorú, munkaképes személy, aki nem áll munkaviszonyban, elhelyezkedni nem tud, bár ehhez igénybe vette a munkaerőközvetítés segítségét és vállalja a további folyamatos együttműködést is, jövédelme alacsonyabb, mint a mindenkori létminimum, és létfenntartásra felhasználható vagyona nincs.

2. A munkaerőkínálat belső struktúrájának változását elősegítő juttatások:

a) *Átképzési ill. betanító támogatás:* lényegében a jelenlegi szabályozással megegyező körben, az átképzés vagy betanítás idejére járó keresetkiegészítés;

b) *áttelepülési támogatás:* a munkahelyváltogatás miatt más településre átköltözni kényszerülők számára egyszeri pénzbeli juttatás és/vagy kölcsön, amit össze kell hangolni a lakáshoz jutás szociálpolitikai támogatási formáival is.

C. Időskorúak ellátása

Állampolgári alapnyugdíj: állampolgári joggal járó, a létminimumot fedező nyugdíj a nyugdíjkorhatárt elértek, de a társadalmi nyugellátásból valamilyen oknál fogva kimaradtak számára. Reálisan talán az tűzhető ki célként, hogy a legidősebb korosztályoknál kezdve, időben széthúzva, fokozatosan terjedjen ki ez az ellátás az igényjogosultakra.

D. Speciális ellátások egyes társadalmi csoportok számára

Ebbe a csoportba sorolhatók a különösen nehéz helyzetben lévő, sajátos életvitelre kényszerülő társadalmi csoportok ellátásai.

1. *Megváltozott munkaképességűek, rokkantak járadéka:*

Feltételezve azt, hogy a rehabilitáció pénzbeli ellátási formáit döntően a társadalombiztosítás fedezi (rehabilitációs járadék – ld. SZEM – előterjesztése a MT számára a foglalkozási rehabilitációról, 1988. okt. 9–11. old. rokkantsági nyugdíj, baleseti ellátás), erre a járadékra azok lennének jogosultak, akik a társadalombiztosítási ellátásból kiszorultak, korábbi jövedelmüktől a munkaképességük megváltozása miatt részben vagy teljesen elesnek, ill. az első munkába állás előtt megrokkantak.

nak (ebben az esetben a jelenlegi szabályozáshoz hasonlóan korhatárt kell szabni). A járadék a munkavégzési képesség csökkenéséhez igazodva tól-ig határok között mozgó összeg lehetne. A rokkantak ellátásán belül továbbra is elkülönítetten célszerű fenntartani a hadirokkanti szociális járadékokat.

2. *Fogyatékosok járadékai:* A vakok személyi járadékának mintájára egyéb testi, ill. szellemi fogyatékoság esetén állampolgári jogon járó ellátási formák. Kiegészítő jellegűek, tehát nem zárják ki az egyéb szociális ellátásokat, vagy jövedelmeket, hanem azokra ráépülnek. Indokuk az a megfontolás, hogy önmagában a fogyatékoság ténye hátrányos helyzetet, különleges kiadásokat igényel, melyet a társadalmi szolidaritás alapján valamelyest kompenzálni kell. Eldöntendő kérdés, hogy a gyermeknevelésnél a családi pótlék összegének megemelésével vagy e speciális fogyatékos járadék folyósításával vegyék figyelembe a fogyatékoság tényét.

3. *Meghatározott betegségben szenvedők kiegészítő járadékai:*

Már ma is létezik a cukorbetegség külön támogatása, ezt lehetne folytatni egyéb tartós betegségben szenvedők jövedelmekiegészítő pótlékaival. Elvi alapja ugyanaz, mint a fogyatékosok járadékainál: társadalmi segítséget nyújtani a betegség elviseléséhez, következményeinek enyhítéséhez.

Hasonlóan a főhivatású anyaság elismeréséhez, időről-időre szóba kerülő javaslat, hogy a fogyatékos, tartósan beteg, rokkant hozzátartozó ápolása címén gondozási díjat, "családi ápolási díjat" (ld. Tervezet I. kötet 45. old.) vagy más pénzbeni juttatást kellene fizetni az ápolást vállaló családtagnak. A szociális juttatás helyett itt is inkább a „gondozási munkaviszony” létesítését javasolnám, amit a gondozó kötne a társadalombiztosítás valamelyik szervével. E munkaviszony számos sajátos elemet hordoz ugyan, melynek részleteit végig kell gondolni, de több előnye is ígérkezik: pl. munkaerőt köt le, a gondozási idő betudható a társadalombiztosítási ellátásokhoz szükséges szolgálati időbe stb.

4. *Sorkatonai szolgálatot teljesítők és hozzátartozók ellátása:*

Logikailag nem lenne feltétlenül indokolt, de a honvédelmi érdekek fontossága továbbra is szükségessé teszi e társadalmi csoport járandóságainak elkülönített kezelését. Itt lényegében fenntartható a jelenlegi rendszer.

E. Rendszeres szociális segélyezés

A szociális segélyezés ebben a rendszerben többféle értelemben is *kiegészítő jellegű* szociális ellátási forma. Kiegészítő azért, mert a fenti járadékok akárcsak részbeni bevezetésével (pl. első lépésben az állampolgári jogon járó családi pótlék és az állampolgári nyugdíjminimum) számottevő társadalmi csoportok állandó megélhetési forráshoz jutnának. Ez természetesen feltételezi azt, hogy a járadékok a létminimum szintjét elérő juttatások legyenek vagy a családi jövedelmeket legalább a

létminimum szintjére egészítsék ki. Kiegészítő jellegű továbbá azért is, mert feltételezi és a jogi szabályozásban meg is jeleníti az önsegély elvét, azaz a segítségre szorulóknak – képességüktől függően – aktív közreműködését saját helyzetük javításában. Ennek megfelelően a rendszeres szociális segélyfeltételei a következők lennének:

- magyar állampolgárság,
- a személy jövedelme vagy a családban (közös háztartásban) élők egy főre jutó jövedelme ne haladja meg a mindenkori létminimumot,
- létfenntartásra fordítható vagyonnal ne rendelkezzenek. További feltétel, hogy a segélyért folyamodó munkaképességétől függően mindent megtegyen annak érdekében, hogy saját, ill. családjá megélhetését munkavállalással fedezze, beleértve a közhasznú munkavégzést is.

E feltételek számos ponton alapos finomításra szorulnak. Így pl. eldöntendő, hogy az egy főre jutó jövedelem számításánál a közös háztartásban élők vagy a család jövedelmét vegyék figyelembe. Ehhez tisztázandó a család fogalma, a különböző együttélési formák jogi értékelése, felülvizsgálandók és szűkítendőek a rokkantellátás jelenlegi szabályai. Amennyire lehet pontosítandó a létfenntartást biztosító, ill. arra nem fordítható vagyon köre is, bár ezt valószínűleg a jogalkalmazói gyakorlat fogja folyamatosan alakítani és a jogi szabályozás csak az alapvonalakat vonhatja meg. A munkavállalásra, a megélhetést biztosító munkajövedelemre törekvésnél rögzíteni kell a munkaképesség-munkaképtelenség kritériumait: pl. betegség, terheesség, megváltozott munkaképesség, rokkantság, fogyatékoság, nyugdíjkorhatár betöltése stb.. A munkaképesek számára pedig elő lehet írni bizonyos kötelezettségeket, melyek a munkakeresésre készítetnek, pl. munkaközvetítő rendszeres felkeresése, közhasznú munka elfogadása stb.. Itt vehető figyelembe a gyermeknevelés, ill. a hozzátartozó ápolása, mint munkatevékenység: a gyermekgondozási járadék vagy a GYED időtartama alatt az érintetteket, továbbá 3 vagy több gyermek nevelése esetén az anyasági munkaviszonyban állókat, valamint a gondozási munkaviszonyt létesítetteket nem lehetne további vagy más munkavállalásra kötelezni a segélyezés feltételeként.

A rendszeres szociális segély mértéke a létminimumhoz, később társadalmi minimumhoz igazodik, a jogosultak jövedelmét egészítené ki erre a szintre.

F. Az eseti segélyezés

Az eseti segély nevéhez híven a váratlanul fellépő, a megélhetést veszélyeztető szituációban adott segítség, amely a krízis elhárítását célozza. Ezért az egész járadék és segélyezési rendszer kialakításánál arra kell törekedni, hogy a mai helyzettel ellentétben egyetlen társadalmi csoportnál se az eseti segélyezés töltsen be a meghatározó jövedelemforrás szerepét. A szabályozásból kiiktatandók a rendszeres segélyezésre utaló jellegzetességek, a „szegély-segély” megalázó vonásai és a tartási kötele-

zettség kritériuma. Az eseti segély feltételeit a vészhelyzetet előidéző okok sokfélesége miatt csaknem reménytelen egzaktságra és egyben áttekinthető módon szabályozni. Legfeljebb bizonyos részterületeken, egyes nevesíthető „sorscsoportokra” fogalmazhatók meg részletesebb, normatívabb rendelkezések. Így az eseti segélyezés – a hatályos szabályozáshoz hasonlóan – gyűjtőfogalom: léteznek keretében önálló segélyfajták, de emellett van egy nagyon általános, határozatlan jogfogalmakkal körülírt, bármiféle vészhelyzetre alkalmazható hipotézis is. A normativitást esetleg az eseti segélyezésen belüli nevesített segélyfajták szaporításával lehetne javítani, melyhez a jogalkalmazás adhat általánosítható tapasztalatokat.

A járadék, ill. segélyfajták ismertetésének végére érve látható, hogy hiányzik e rendszerből a lakáshoz jutás szociálpolitikai támogatása. Ez nem jelenti a probléma lebecsülését, sem azt a hitet, hogy a szabad piaci gazdálkodás elemeinek megjelenése a lakáságazatban képes megoldani a lakáshoz jutás tömegeket sújtó nehézségeit. Az állami szociálpolitika szerepe e területen várhatóan továbbra is jelentős lesz. Az általam ismert lakásgazdálkodási reformelképzelések (beleértve a Tervezet I. kötetben féloldalas, II. kötetben hét oldalas vélekedését a kérdésről), azonban nem nyújtottak olyan alapot, amelyre a szociálpolitikai pénzübeni támogatás jogi szabályozását fel lehetett volna építeni. Ehhez részletesebben kidolgozott, ellentmondás-mentesebb koncepció szükséges.

Hasonlóan külön vizsgálendő terület a menekültek és bevándorlók szociális ellátása. Erről a Tervezet egyáltalán nem szól. A jogi szabályozás szempontjából csak annyi látszik bizonyosnak, hogy az általános rendszerbe nem, vagy csak egyes pontokon illeszthető be támogatásuk.

IV.

Jogi szabályozási megoldások

A jogi szabályozás általánosítható kérdései körében mindenképp *a szabályozási szintekről* ill. a kodifikálás lehetséges módjairól kell röviden szólni. Sürgősen megszüntetendő az a már ma is tarthatatlan állapot, hogy szociális ellátási formákat jogszabálynak nem minősülő, nem publikus normák rendeznek. Nem feltétlenül kell azonban rövidtávon a szociálpolitika egységes, átfogó törvényi szabályozására törekedni. Ezért jelenleg elhamarkodott célkitűzésnek tartanám egy „szociális törvény” követelését. Helyette jelenleg az egyes részterületeket átfogó, ahol lehet törvényi szintű szabályozást javasolnék – azzal azonban, hogy valószínűleg nem lehet lemondani az alacsonyabb szintű – minisztertanácsi vagy miniszteri rendeleti szintű végrehajtási szabályozásról sem.

A szociális ellátások feltételeinek szabályozhatóságát illetően a járadékoknál ezek egzaktságon meghatározhatók (pl. gyermekek száma, születés ténye, élet-

kor, fogyatékoság, tartós betegség stb.). Az igénylő feladata eme körülmények fennállásának igazolása. Jogszabály előírhatja az ehhez szükséges bizonyítási eszközöket, módokat, pl. ahol különleges szakértelem kell a tény megállapításához: orvosszakértői bizottságok igazolása, vagy egyéb orvosi igazolások stb.. A feltételek megléte esetén a döntést hozó hatóságnak nincs mérlegelési joga, köteles odaítélni a rendszeres járadékot.

A rászorultsági elvre alapozott rendszeres segélyek lehetséges feltételeire az előző fejezetben már utaltam. Megítélésem szerint ezeknél az ellátási formáknál minden jogalkalmazói mérlegelést kizáró hipotézis nem alkotható. Arra azonban törekedni lehet, hogy a fogalmak pontosítását jogszabályi értelmezés és ne iránymutatások, ill. a közigazgatási jogalkalmazói gyakorlat véggezze el.

A jogi szabályozás – hasonlóan a járadékokhoz – itt is élhet kötelező bizonyítási eszközök előírásával. A tényállás tisztázása érdekében a hatóság környezettanulmányt is készíthet, de ezt nem kellene általánosan kötelezővé tenni. A közigazgatási szervek jelenlegi mérlegelési jogkörét lényegesen szűkítené viszont, ha a feltételek fennállása esetén a hatóságnak már nem lenne további mérlegelési lehetősége a segély kiutalásában.

Az eseti segélyezésnél a közigazgatás diszkrecionális hatalma *jogi szabályozással* érdemlegesen nem korlátozható. A feltételek megállapításában – ha meg akarjuk őrizni a segítségnyújtás rugalmasságát, gyorsaságát – továbbra is nagy szerepet kapnának a határozatlan jogfogalmak és nem célszerű megvonni a jogalkalmazó szerv mérlegelési jogát a diszpozícióban sem.

A járadékot vagy segélyt igénylők az államigazgatási hatósági eljárás keretében érvényesíthetik jogaikat. Az államigazgatási eljárás rendjét szabályozó törvény – a közigazgatás bírói kontrolljának a közeljövőben tervezett kibővítésével – alapvonalaiiban hosszabb távon is alkalmas a szociális igazgatásban a hatóság-ügyfél kapcsolat rendezésére. A speciális eljárási normák körében bővíteni lehetne az ügyfél jogait és ezzel könnyíteni eljárási helyzetét: pl. a jogszabályban előírt bizonyítékok egy részét az eljáró szerv hivatalból is beszerezheti, egyes ügyfajtákban rövidíteni kellene az ügyintézési határidőt (pl. eseti segélyezés). Speciális szabályozást igényelnek a különböző hatósági nyilvántartások a szociális ellátások területén: garantálniuk kell a személyiségi jogok, a titoktartás fokozott védelmét.

A hatósági eljárásban a jogorvoslati rendszer módosításának, s benne a közigazgatási bíraskodás új szabályozásának egyelőre még az elvei sem ismeretesek. A szociális ellátások körében a közigazgatási döntések bírói felülvizsgálatának megteremtése akkor hozna lényeges változást a jelenlegi helyzethez képest, ha a bíróság – az eseti segélyezést kivéve – a jogsértő határozat megváltoztatására is jogot kapna. Ekkor ugyanis a bíróság voltaképpen az egész eljárást újból lefolytatja és érdemi döntést hoz, ami lényegesen meggyorsítja a végső döntés megszületését. Ezen praktikus előnyön túl fontos további szempont az, hogy a bíróság így tud jogászai szakér-

telmével alkotó módon hozzájárulni az egységes jogértelmezéshez, a bírói gyakorlat kimunkálhatja a jogszabályban nem egyértelműen rögzíthető fogalmakat (pl. létfenntartást biztosító vagyon) és ezzel számottevően javíthatja a közigazgatási jogalkalmazás szakmai színvonalát is.

Az eseti segélyeknél a célszerűségi szempontok túlsúlya, a segélykeretekkel való gazdálkodás és a gyorsaság követelménye miatt a bírói felülvizsgálat nehezen járható út. Legfeljebb az eljárás törvényessége, a döntés megalapozottsága bírálható el a bíróság előtt folyó eljárásban, ennek az egyén szempontjából nem sok praktikus haszna van. E körben célszerűbb talán egyéb kontroll-mechanismusokat kiépíteni. Pl. a segélyezés tanácsbi bizottsági értékelése, független társadalmi ellenőrző testület létrehozása a segélyezési gyakorlat figyelemmel kísérésére.

V.

Eljáró szervek

Az új alkotmány előkészítése, az államszervezet most folyó átalakítása miatt e kérdésben is csak általános szinten mozgó megoldási variációk írhatók le.

Az anyagi ellátások eltérő természetéhez igazodva az eljáró közigazgatási szerveket is célszerű differenciálni. A járadékok megállapítása országosan egységes jogalkalmazást feltételez, a döntéshozatal igazgatási-jogi szakértelmet követel, de nem teszi szükségessé a jogosult életkörülményeinek aprólékos megismerését, a személyes kapcsolattartást. A járadékosok nyilvántartása, a járadékösszegek változása az érintettek nagy száma miatt az igazgatási apparátus igen korszerű technikai felszereltségét igényli. Mindezek alapján ez a feladat a helyi önkormányzatoktól független, dekoncentrált szervezetbe telepíthető. Erre kétféle megoldás képzelhető el. Lehetséges az, hogy a járadékok odaítéléséről és folyósításáról a társadalombiztosítás igazgatási szervei döntenének, de ezen ellátások forrása a társadalombiztosítás gazdálkodásán belül az állami költségvetésből erre a célra átadott, elkülönített alap lenne. A járadékok kiutalásának szakmai irányítását a SZEM látná el, a társadalombiztosítás szervei e feladatok tekintetében a szoci-

ális igazgatás dekoncentrált szerveiként működnének. E megoldás előnye, hogy nem szükséges új szervezet létrehozása és a társadalombiztosítás önkormányzati szervei általános társadalmi kontrollt jelenthetnének e tevékenység felett is. Hátránya az, hogy kétféle irányítás alatt álló, elveiben eltérő feladatot kellene ellátni egyazon szervezetben. A másik variáció az, hogy a SZEM centrális irányítása alatt, legfeljebb megyei szintig kiépített „szociális igazgatóságok” jönnének létre. A kérelmek átvételét, a szociális járadékokkal kapcsolatos felvilágosítást ebben az esetben is végezhetik a helyi önkormányzati, ügyfélszolgálati vagy információs irodák, a családsegítő központok vagy a társadalombiztosítás legalsóbb szervei. Előnye az, hogy a társadalombiztosítástól független szervezettel kiküszöböli a kettős irányítás buktatóit, ugyanakkor viszont növeli a közigazgatási apparátust és nehezebbé teszi a társadalmi ellenőrzést.

A rászorultsági elvtől rendszeres segélyezés és az eseti segélyezés a helyi önkormányzatok hatáskörébe kerülne. Ezt azonban kötelezően végzendő olyan feladatként kell szabályozni, melynek anyagi fedezetét a központi költségvetés viseli, az önkormányzat kiegészítési jogosult, de nem köteles ezeket a forrásokat. A segélyezést végző szervezeti egység létrehozása vagy kijelölése – az önkormányzatiság új alkotmányos felfogása szerint – teljesen az önkormányzat hatáskörébe tartozik. Ezért a szociálpolitikai feladatok megszervezése és így a segélyezés helyi szervei is különfélék lehetnek. A segélyezés – különösen az eseti segélyezés – esetleges kontrollja érdekében felvethető, hogy e pénzek odaítéléséről ne egy személy, hanem testületek döntsenek. A személyiségi jogok tiszteletben tartása miatt ellenezném, hogy laikusokból (pl. tanácstagokból, helyi intézményvezetőkől, érdekképviselői küldötteiből stb.) létrehozott bizottságok döntsenek segélyezési ügyekben. Az azonban megfontolandó, hogy különböző szakértelemmel rendelkező szociális munkásokból álló csoport határozza meg a segélyekről. Külön vizsgálatot igényel annak eldöntése, hogy e hatáskörök mennyiben, milyen feltételekkel telepíthetők a családsegítő központokra, ill. ha hatósági jogkörben maradnak, hogyan működhetnek közre a családsegítő központok a döntésben. A segélyezés társadalmi kontrollját az önkormányzati testületek – plénum, e célra létrehozott bizottság – láthatják el.

Gönczöl Katalin

Büntetőpolitika és szociálpolitika

Reformelképzelések az 1980-as évek végén

A társadalompolitikában a büntetőpolitika és a szociálpolitika – különösen a századforduló óta – egymást kiegészítő, rivalizáló konfliktusban él egymás mellett. A kettő közötti határviták jelzik egy-egy társadalom politikai működésének minőségét, minősítik hatalmi viszonyait is. A deviáns viselkedések természete, a bűnözés mérete, összetétele jelzi egy-egy társadalom működési zavarait, strukturális ellentmondásait, a polgárok morális egészségének állapotát, a társadalmi, gazdasági kihívásokhoz való alkalmazkodóképességet. Informál arról is, hogy a politikai-hatalmi intézményrendszer milyen mértékben képes céljai elfogadtatni polgáraival, hogy intézményesített eszközei megfelelőek-e az egyéni, a közösségi és a nagy társadalmi célok elérésére, és hogy a már kialakult negatív jelenségek társadalmi kezelésében milyen hatékonyan képes eljárni. A teljesség igénye nélkül e bonyolult összefüggések néhány elemére szeretnék a tanulmányban rámutatni, mindenképp azokra, amelyekre a nálunk végrehajtandó reformok szempontjából a legfontosabbnak tartok.

Az 1800-as évek óta foglalkoztatja a tudományt a szegénység bünt keltő hatása. Az 1960-as évek óta a relatív depriváció – a „jóléti” szegénység – szerepét kutatják a bűnözés társadalmi reprodukciós folyamataiban. A hátrányos – különösen a halmozottan hátrányos – társadalmi helyzet és a bűnözés kapcsolatának vizsgálata nálunk alig tíz éves múltra tekint vissza.

Anélkül, hogy e kutatások eredményeinek részletes ismertetésébe bocsátkoznék, most csak néhány nagyon jellemző, statisztikai adatokkal is alátámasztott összefüggésre hivatkozom. A szociális és társadalmi hátrányok leginkább azokat sújtják, akik a társadalmilag hasznosítható és elismert tudás hiánya miatt maradnak le az „cgyenlő esélyek” versenyében. A bűnelkövetők körében a kötelező iskolai minimummal nem rendelkezők aránya lényegesen meghaladja a lakosság körében uralkodó átlagot. Ez az eltérés a legfiatalabb korosztályban jelzi leginkább a bűnözés reprodukciójának veszélyes folyamatait. Az 1987. évi adatok szerint a 14–18 éves, fiatalok bűnelkövetők 36%-a nem rendelkezett a nyolc általános iskolai végzettséggel. (A hasonló korú népességben az így lemaradók aránya 10%.) Az előbb említett fiatalok bűnelkövetők egyharmada analfabéta vagy ahhoz közeli tudásszinttel rendelkezik, mert nem járt iskolába, vagy csak az általános iskola 1–4. osztályát sikerült elvégeznie. A társadalmilag hátrányos helyzet és a bűnözés kapcsolata a társadalmi struktúra szerkeze-

tében is kimutatható. A fiatalokként jogerősen elítélt elkövetők körében 1985–86-ban az eltartottak (de iskolába már nem járók) és a foglalkozásnélküliek aránya megközelítette a 29%-ot, az elkövetők további 23–25%-a segédmunkás, kiegészítő vagy alkalmi munkás volt. Ez azt jelenti, hogy a 14–18 évesként bűnelkövetővé vált fiatalok több mint fele munkanélküli volt vagy alkalmi munkából élt. A homogén reprodukciós folyamatok erősségét jelzi a következő táblázat is:

Az ismertté vált bűnelkövetők száma 10 ezer azonos foglalkozási csoportba tartozó személyre számítva

(A fiataloknál a szülők foglalkozási csoportja)

Foglalkozási csoportok	Ismertté vált bűnelkövetők 10 ezer személyre	Ismertté vált fiatalok bűnelkövetők 10 ezer személyre
szak- és betanított munkás	92,5	6,9
segédmunkás	389,0	44,6
vezető	15,4	0,6
szellemi	38,1	2,2

Egyébként a viszonylag súlyos – szándékos – bűncselekményt elkövető felnőtt elítéltek 50–60%-a hátrányos helyzetű a társadalmi struktúrában elfoglalt helyzete alapján. A végrehajtandó szabadságvesztésre ítélt elkövetők körében ezek aránya eléri a 75–80%-ot. Már az 1980-as évek elején tapasztaltuk, hogy a viszonylag hátrányosabb környezeti és személyi adottságokkal rendelkező, súlyosabb bűncselekményt elkövetők körében egyre általánosabbá válik a munkanélküliség, a rendszeres munkaviszony hiánya. Az egyik elemzés tanúsága szerint a kedvezőtlen szociális adottságú, végrehajtandó szabadságvesztésre ítélt személyek 30–32%-a a legutolsó büntetőeljárás megelőző, hosszabb időszakban nem rendelkezett állandó munkaviszonnyal.

A bűnelkövetők körében jelentős számarányt – mintegy 35%-ot – képviselő bűnismétlők különös figyelmet érdemelnek, mint olyan felnőtt állampolgárok és szülők, akik értékrendjükkel, életmódjukkal részt vesznek az új generáció társadalmi integrációjában és ebben a folyamatban negatív értékátörökítő szerepet játszanak. A több generáción át a bűnözésben aktív családok vizsgálata során többek között kiderült, hogy a bűnismétlő szülői környezet negatív viselkedési mintáját szinte automatikusan követik a fiúgyermek. A bűnöző családok között van egy olyan csoport, amely igen alacsony műveltségű, szociálisan halmozottan hátrányos helyzetű és közöttük még a deviáns viselkedési formák széles köre is halmozottan fordul elő. Az ilyen családi körben felnövekvő gyermekek, apjukhoz hasonlóan gyakran már igen fiatal korban valósítanak meg erőszakos bűncselekmé-

nyeket. Az apák és fiúgyermekük bűnöző pályafutását egyaránt a homogén erőszakos bűncselekmények elkövetése jellemzi. A változó társadalmi és történelmi feltételek ellenére, a konfliktusok erőszakos módon történő rendezése, a szükségletkielégítés erőszakos módja az új generációban is megjelenik és immár tradicionális módon életük szerves részévé válik. Mindkét generációban elfogadott esemény az időnként visszatérő szabadságelvonással járó büntetés. A megvizsgált kisközösségek értékközvetítő reprodukciós folyamatában nem észleltük a büntetések visszatartó erejét, de reszocializációs hatását sem. Mindezek ellenére a bűnismétlőknek ez a köre nem tartozik a leginkább börtönviselt réteghez. Átlagéletkoruk a vizsgálat időpontjában 48 év volt, ebből 3–4 büntetés miatt 4–5 évet töltöttek összesen büntetés-végrehajtási intézetekben. Figyelemreméltó, hogy az erőszakos bűnözésben aktív szerepet játszó, a bűnismétlők szűk rétegét jelentő férfiak szinte kivétel nélkül maguk is fiatalokként kezdték bűnöző pályafutásukat. Az említettek a bűnöző utánpótlás bővített reprodukcióját biztosítják, hiszen közel 50%-uknak 4 és ennél több gyermeke van. (A lakosság körében a 4 és ennél több gyermekes családok aránya csupán 5–6%.)

A bűnismétlők többségét jelentő, nem erőszakos, de többszörös visszaesők ugyanakkor nem jelentenek az előbbiekhöz hasonló veszélyt a bűnözés kisközösségi, családi reprodukciójában. Neveltetési körülményeik, szociális helyzetük, műveltségük nem mutat olyan lényeges eltérést a társadalmi átlagtól, mint az előbbieké. Általában nem áll mögöttük olyan markáns szubkultúra, amely kész lenne azonosulni az immár tartósan kifejlődött bűnöző életmóddal. Ezért gyakori és többnyire tartós büntetéseik miatt nemcsak fizikailag szakadnak el korábbi környezetüktől, hanem érzelmileg is. Hasonló okok miatt lehetetlenné válik számukra a hagyományos családi élet kialakítása is. Bűnöző pályafutásuk eredményeként tehát tartósan kirekesztődnek a hagyományos közösségi létből, a társadalom perifériáján élnek, többnyire magányosan és létbizonytalanságban.

Hazánkban évente közel 200 ezer bűncselekmény elkövetése miatt, mintegy 100 ezer személyt vonnak büntetőjogi felelősségre. Ezeknek csak egy – az előbbieken kifejtettek szerint nem jelentéktelen – része az, amely a hagyományos értelemben szociális problémák hordozója, hiszen antiszociális tettei elkövetésében szerepet játszott a hátrányos vagy halmozottan hátrányos társadalmi helyzete. A megmaradó többség esete sem tekinthető azonban a szociálpolitika „érték-semleges” területének. A büntető eljárás megindulásának pillanatától kezdve a gyanúsítottak és azok családja olyan veszélyeztetett helyzetbe kerül, amely a büntetőpolitika működésének reális, sok szempontból célzatos következménye ugyan, de eredményeiben nem kívánt, káros hatású. A család anyagi biztonsága meginog, sokszor a létbiztonságuk kerülhet veszélybe. A társadalom tradicionálisan nem a bűnelkövetőkre vet követ, hanem arra, aki már „lebukott”. Megindulnak tehát a megbélyegző, kizáró centrifugális erők, amelyekről a gyermekek szenvednek a legtöbbet.

A büntetés kiszabása, és különösen végrehajtása során az elítélt már nemcsak az igazságos megtorlás tárgya, akinek bűnhődnie kell tetteiért, hanem olyan állampolgár is, akit a kiszabott büntetés ellenére és annak tartama alatt integrálni kell a társadalomba. Ezt kívánja a társadalom deklarálni és jól felfogott önvédelmi mechanizmusa; a bűnismétlés elleni stratégia. Gondoskodni kell arról, hogy hasznos munkát végezhesen, hogy a büntetés ne csak elvonjon jogaitól, hanem lehetőséget is teremtsen számára ahhoz, hogy a jövőben reális eséllyel kerülhesse el az illegális „megoldásokat”. E megfontolásból fakadnak azok a büntetés-végrehajtás tartama alatt intézményesített erőfeszítések, amelyek a meglévő emberi és családi kapcsolatok őrzésére irányulnak, korábban hiányzó szakismeret elsajátításában segítenek, az iskolai oktatásban való részvételt támogatják, kísérletet tesznek a szabadidő hasznos eltöltési módjainak felcsillantatására, vagy egyszerűen csak védik azokat a börtönártalmaktól, akiket végrehajtandó szabadságvesztésre ítélték. Ez utóbbiak ugyanis általában nem önmagában a totális intézménytől, hanem egymástól, elítélt társaiktól szenvednek a legtöbbet.

Az előbbieik alapján megállapítható, hogy *a szociálpolitikának jelentős szerepe lehet az egyenlőtlenségeket eredményező társadalmi folyamatok féken tartásában, így a bűnözés megelőzésében és a már kialakult bűnözés társadalmi „kezelésében”, megfékezésében, a bűnismétlés megelőzésében.*

2. A bevezetőben azt írtam, hogy a büntetőpolitika és szociálpolitika együttműködése a történelem során soha nem volt konfliktusmentes. A polgári forradalmak időszakában és azóta minden forradalmi helyzetben a hatalomátvételre készülő, vagy éppen hatalomra került erők meghirdették az egyenlőséget, a szabadságot, a szolidaritást jelentő testvériséget, deklarálták tehát az egyenlő érvényesülés lehetőségét. Nem sokkal a hatalomátvétel után azonban szembesültek a társadalmi egyenlőtlenségeket tápláló, az alapstruktúrából származó mechanizmusok társadalomformáló erejével. A mozgatóerők mögött azonban általában nem ismerték fel a törvényszerűségek uralmát. A fordulat után kezdetben a fejlődéssel lépést tartani nem tudók személyes hibájául rótták fel lemaradásukat, azt, hogy nem voltak képesek „szerencsájüket” megalapozni. Ha e tömegek ráadásul még a társadalom terhére is voltak anélkül, hogy a korábbi hagyományok szerint bűncselekményt – azaz lopást, rablást – követtek volna el, az új értékek szerint veszélyes személlyé nyilvánították. Így került sor Angliában az 1600-as évek óta, Európában a 19. sz. végén, a 20. sz. elején a koldusok, csavargók, munkakerülők büntetőjogi vagy államigazgatási felelősségrevonására, a dolgházak, a kényszermunkatelepek megnyitására. Ezek a büntetőintézmények sokszor magukba fogadták a még munkaképes, de már rokkant, vértlen, beteg, támogatásra szorulókat, éppenúgy, mint a munkaképes, de a munkaerőpiacon valamilyen oknál fogva versenyképtelen munkanélkülit, munkakerülőt, hajléktalant. Magyarországon 1913-ban nyitották meg a dolgházakat és a második vi-

lágháború végéig elvileg itt kellett volna elhelyezni büntetőítélettel a legágrólszakadtabbakat. Más kérdés, hogy a magyar büntető bírák igazság- és jogérzékeny gyakorlatilag megbuktatta ezt a jogintézményt, így azt széles körben soha nem alkalmazták. *Az 1930–1940-es évekig tehát a legtöbb országban büntették a szegénység meghatározott formáit és azokkal szemben nyíltan alkalmazták a szociálpolitika helyett a büntetőpolitikát.* A fejlett tőkés országokban, a jóléti állam koncepciójának térnyerése következtében a relatív és az abszolút depriváció kezelése egyre inkább szociálpolitikai kérdéssé vált. A büntetőjogi szankcióknak e területeken általában ma már nincs szerepük.

3. Az újjáépítés és a mezőgazdaság átszervezése után, a centralizált tulajdoni struktúra, a tervgazdálkodás, a nagyratörő iparosítás időszakában, amikor igen alacsony szinten ugyan, de általánosan – a törvényszerűtések ellenére – széles körben teremtődött meg a létbiztonság és soha nem látott méreteket öltött a munkaerőkereslet, a hatalomnak nem volt szüksége a klasszikus értelemben vett szociálpolitikára. Ehelyett egészségügyi, oktatási, kultúrpolitikaként, vagyis társadalompolitikaként működött. Az emberi problémák közül, ami ebből kimaradt és a hatalom számára még méltányolható volt, az az átmenetileg rászoruló alkalmi támogatása. Erre intézményesült az illetékes szakigazgatási szervezet. A hatalom a tömeges mobilitás által nem érintett, a versenyképtelen, lemaradó rétegek sorsa iránt érzéketlen volt, leginkább áthárította a felelősséget rájuk, hiszen dolgozni elvileg mindenkinek módjában állt. A gazdaság szerkezetéből és a bérszabályozás sajátos rendszeréből adódóan igen nagy volt a kereslet a szakképzetlen munkások iránt is. A munka a jog és a köteleesség egységként jelent meg a politikai retorikában, a gyakorlatban, a diktatúra körülményei között azonban a kényszerelemek domináltak. Nem véletlen ezért, hogy a munkával kapcsolatos kötelezettségek alkalmi vagy tartós elmulasztásának szankcionálását igen széles körben megtalálhatjuk a jog világában a munkajogtól a termelőszövetkezeti jogig, az államigazgatási jogtól a büntetőjogig.

A büntetőpolitika is a munkakényszerre épült. Pönalizálták a közveszélyes munkakerülést, a parazita életmódot, a potenciális politikai szembenállást és szigorú munkáltatást alkalmaztak a büntetésvégrehajtási intézetekben a jogerős ítélettel vagy anélkül bekerültekkel szemben. A létét állandó veszélyben érző hatalom *megfosztotta tradicionális garanciáitól a büntetőjogot, és a munkakényszer eszközeivel helyettesítette a szociálpolitikát.*

4. Az 1960-as évek elejétől kezdve, anélkül, hogy a tulajdonviszonyok és a hatalom hierarchikus rendje lényegesen változott volna, pusztán a politikai gyakorlat és az időről időre kicsit módosuló gazdasági stratégia hatására új kapcsolat alakult ki a hivatalosan még mindig nem deklarált szociálpolitika és büntetőpolitika között. Mindenekelőtt a bűnözésről alkotott kép változott meg. A bűnözés, mint társadalmi tömegjelenség többé nem a múltbeli kapitalizmus vagy a kapitalista tudati marad-

ványok terméke, hanem a szocialista fejlődés adott szakaszán, a meglévő ellentmondások eredményeként alakul ki és termelődik újjá. A társadalmi rendszernek tehát sajátjaként kell kezelni megtevédt, bűnösnek minősített állampolgárait is. A büntetés ezúttal már nemcsak a megtorlás, a társadalom ellenségének tartós „lefcgyverzése”, hanem az előbbi felismerés alapján olyan alkalom is, amelyben korrigálhatók a társadalmi körülmények hatására kifejlődött személyiségi hibák, torzulások. A büntetést így lassan áthatotta a személyiségkorrekciót szolgáló szociális munka, amelyben a munkakényszer mellett a szabadságvesztés végrehajtása során megjelent iskolarendszerű oktatás, a szakképzés, a kulturális és sport program, a tömegkommunikációs eszközök használata. A szabadságelvonással járó büntetések végrehajtását – a reintegráció érdekében – kiegészítette az utógondozás. Ez kezdetben csak a szervezett munkaközvetítést pótolta, később átfogó, a tényleges beilleszkedést célzó intézkedéseket szolgáltatta volna.

Itt fontos megjegyezni, hogy az 1950-es évek végétől, a korábbi, politikai gyakorlat ellenhatásaként, a törvényesség helyreállítása érdekében, ösztönzést kapott az a klasszikus értelemben vett jogdogmatikai tendencia, amely a büntetőjogi garanciák (az ártatlanság vélceme, az ítékezés csak büntető bíróság által, a törvény előtti egyenlőség stb.) helyreállítására irányult, elkerülendő a hatalommal, így az államilag szentesített büntető hatalommal való visszaélés lehetőségeit. Ezek a jogbiztonságot erősítő elvek nyertek megerősítést az 1960-as évek törvényhozásában és elősegítették azt is, hogy a büntetőjogi felelősség alapja és mértéke mindenképp a törvényben meghatározott társadalomra veszélyes tettekhez és az elkövető bűnösségéhez igazodjon. Az elkövető személyi társadalomra veszélyessége, így javíthatósága, nevelhetősége csak az említetteknek alárendelten, azok mellett kerülhet mérlegelésre. A kiszabott büntetés előbbiekben meghatározott idő keretei között és főleg a tényleges szabadságelvonást jelentő büntetések és az azt követő utógondozás során nyílt mód a reszocializációra. (Az elítélt tehát csak kivételesen van kiszolgáltatva a büntetésvégrehajtásban született, a személyisége „átalakulási fokát” értékelő döntésnek. Így a feltételes szabadlábrahelyezés, a javító intézetből való ideiglenes elbocsátása alkalmával. Nevelhetősége, személyi társadalomra veszélyessége viszont minden más tényezőnél komolyabban csak latba annak a többszörös visszaesőnek, akit a szigorított őrizet kiszabásának letöltése után 2–5 évig terjedő határozatlan időtartamra, újabb, fegyházban letöltendő szabadságelvonásra ítélnének.)

Az 1960-as évek elejétől kezdve tehát szociális munka folyik a büntetésvégrehajtás feltételei között, amelyért felsőfokú végzettséggel rendelkező nevelők és hivatásos pártfogók felelnek. A szakembereknek ez a csoportja a kezdettől fogva igen nehéz körülmények között végzi munkáját. Létszámuk aránytalanul alacsony; 100–150 elítéltre jut egy nevelőtiszt a felnőtt elítéltek körében és 300–400 elítéltre, illetve szabadulóra egy hivatásos pártfogó. A büntetésvégrehajtási intézetekben a

nevelő munka szempontjai napi rivalizációkban vannak egyrészt az őrzés, a biztonság, másrészt a gazdaságos termelés követelményeivel. Társadalmilag szinte légüres térben dolgoznak a reszocializáció szakemberei. Nincs és nem is volt olyan helyi szociálpolitikai intézmény, ahol munkájuk folytatásához valódi partnereket találhattak volna. A tanácsok szociális ügyintézői számára a bűnelkövető vagy börtönből szabaduló soha nem volt a szociális ügyintézés reális alanya, hiszen szükre méretezett segélykereteikért tisztességes, dolgozó emberek álltak sorba. Pénzbeli támogatáson kívül pedig az igazgatási szerveknek nem is igen vannak más elismert eszközeik. A bűnelkövető bajbajutott családja sem lelhet támaszra, legfeljebb állami gondozás elrendelésével változtathattak a rászoruló kiskorúak sorsán, elindítva ezzel az ismert és ezekben az esetekben különösen nem kívánatosnak ítéltető, sokszor a bűnözés reprodukcióját erősítő folyamatokat.

A büntetésvégrehajtásban végzett szociális munka mindennek ellenére hosszú évekig nem volt teljesen kudarcra ítélve. A börtönökbe telepített, a szabad élethez hasonló munkáltatási viszonyok egyre inkább integrálódtak a reszocializáció egyéb célkitűzéseivel. A bérek a hasonló munkáért fizethető munkadíjak átlaga körül alakultak. Ebből az éltéltek képesek voltak arra, hogy tartalékot képezzenek a szabadulásuk utáni időre, támogassák rászoruló családjukat, fokozatosan téríthették a felmerülő bűnügyi költségeket és a sértettet is kártalaníthatták. Az 1980-as évek elejéig a gazdálkodó szervezetek is érdekeltek voltak a börtönbeli munkáltatásban, hiszen viszonylag olcsó és fegyelmezett munkaerőt nyertek, amelynek kiképzéséről is intézményesen gondoskodhattak és amelynek egy részére a szabadulás után is számíthattak. A korabeli gazdasági szabályozók oly mértékben ösztönöztek az alacsonybérű munkaerő foglalkoztatására, hogy több esetben a börtönben foglalkoztató munkáltatók a szabadulók számára munkásszállásról, szociális ellátásról, sőt hivatásos utógondozóról is gondoskodtak, csak azért, hogy vonzóvá tegyék számukra a szabadulás utáni munkavállalást. Ezekben a munkahelyeken a munkások toleranciája lényegesen kedvezőbb volt a börtönviselt társak iránt és a hivatásos pártfogó igen gyakran talált utógondozó munkájához önkéntes segítőt.

Az itt keletkezett jó eredmények ígéretesnek tűntették fel a jövőt. Azt lehetett hinni, hogy a gazdasági fejlődés során megteremthető a kedvezőbb reszocializáció infrastruktúrája. Ez a – ma már optimistának minősíthető – elképzelés érhető tetten az 1978-ban megalkotott Büntetésvégrehajtási Kódexben (1979. évi 11. számú tvr. a büntetések és az intézkedések végrehajtásáról). Az új jogszabály az előbbieken jelzett perspektíva jogi keretétül szolgált volna, erősítve a büntetésvégrehajtásban a jobbiztonságot, az éltéltek jogainak intézményes védelmét, új lehetőségeket biztosítva differenciált szociális és a nevelési tevékenység számára.

Az 1980-as évek elején a helyzet nemcsak a büntetésvégrehajtási gyakorlatban változott meg, hanem el-

lentmondások halmozódtak fel az egész büntetőpolitikában. A büntető igazságszolgáltatás dilemmája nemcsak a közismert gazdasági válsághelyzetre, a folyamatosan növekvő, nagy társadalmi gondot jelentő bűnözésre vezethető vissza; sajátos módon új társadalomtudományi eredmények is hozzájárultak a korábbi önbizalom megingásához. Az 1960-as évek közepétől újra fejlődő, korábban nem kívánatos tudományok – a szociológia, a pszichológia, a kriminológia, s ezek kutatási eredményei – kezdtek a szakmai tudás rangjára emelkedni. A tudományos eredmények hatására a gyakorlati szakemberek szemlélete is változott. Egyre több szó esett a létfeltételeiben újratermelő bűnözésről, a hátrányos helyzet és a bűnözés kapcsolatáról, a család, az iskola válságáról, a társadalmi anomia kialakulásáról, a mobilitás, az urbanizáció diszfunkcionális következményeiről is. Mindezek olyan folyamatok, amelyek a harmonikus fejlődés hiányára utalnak és a bűnözés, mint társadalmi tömegjelenség létrehozásában és újratermelésében játszanak szerepet. Az 1970-es évek közepén az is kiderült, hogy az említett folyamatok nemcsak a bűnözés tömeges jelenlétéért, sőt emelkedéséért felelősek, hanem az öngyilkosság, az alkoholizmus, a lelki zavarok, a kábítószerfüggőség, sőt a válások növekedése is azonos társadalmi gyökerekből táplálkozik. Erre a társadalmi beilleszkedési zavarok komplex kutatása szolgáltatta a bizonyítékot. A tudománnyal „fertőzött” szakemberek egy ideig hittek abban, hogy a maguk eszközeivel, egy-egy eset kapcsán, például a felelősségrevonás alkalmával, beavatkozhatnak a személyiséget károsan befolyásoló folyamatokba. Hiszen a büntetés hagyományos értékrendje – a tettarányos felelősség – nem zárja ki a nevelést, a szociális támogatást, a reszocializációt. Miután a segítségnyújtásnak, beavatkozásnak a legtágabb értelemben vett társadalmi rendszerből hiányoznak az intézményes feltételei, ezért az intézeti megoldásokhoz fordulnak. Gyakran olyan esetekben is szabadságelvonás vagy intézeti kezelés mellett döntöttek és döntenek ma is, amelyekben a társadalomra veszélyes tett nem indokolta és amelyekben a szabad élet körülményei között elvileg sokkal hatékonyabb lehetne a megoldás. A jelenség azonban nemcsak a büntető igazságszolgáltatásra jellemző, hanem a pszichiátriai esetekre is.

A konfliktushelyzet több vonatkozásban fogalmazható meg. Mindenekelőtt világossá vált, hogy a társadalmi folyamatok vezérelte negatív jelenségek egyedi szinten, eseti módon csak nagyon korlátozottan kezelhetők. Intézeti, különösen zártintézeti körülmények között a pszichológiai kezelés csak szolgáltatásként és nem kényszerként lehet hatékony, az intézetben alkalmazott pedagógia és a szociális munka sikere pedig attól a közegtől függ, ahova a kliens, az éltél szabadulása után kikerül. Ha annak a környezetnek – a családnak, a baráti körnek, a munkásszállásnak, a szomszédságnak – a szociális helyzete, értékrendje időközben nem változott, akkor minden egyéni pozitív szándék ellenére megjósolható a kudarc. *A szakemberek felismerték saját lehetőségeik korlátait, belátták, hogy a büntetőpolitika nem pótolhatja a*

társadalompolitikát, még kevésbé a szociálpolitikát. Mondanom sem kell ugyanis, hogy miközben a deviancia, a bűnözés „kezelésére” szolgáló intézményekben egyre inkább igénybe vették a társadalomtudomány segítségét, addig a politika általános szféráiból továbbra is hiányott a kor igényeinek megfelelő szociálpolitikai koncepció, intézményrendszer és a szakembergárda. A megváltozott, kényszerítő gazdasági körülmények, és a szociálpolitika hiánya, a folyamatosan növekvő bűnözés készletű büntetőpolitika elméleti és gyakorlati szakembereit annak a következtetésnek a levonására, hogy a büntetőjogi felelősségrevonás hagyományos eszközeivel a társadalom csak a legvégső esetben, ultima retioként élhet. A büntetőpolitika képtelen a társadalmi tömegjelenségként létező bűnözést eredményező folyamatok befolyásolására. A jogalkotási, jogalkalmazási és szervezeti reformok után legfeljebb a bűnözés mederben tartására, de nem megfékezésére vagy társadalmi méretű megelőzésére vállalkozhat.

5. A fenti rövid áttekintésben úgy tettem kísérletet a büntetőpolitika és a szociálpolitika kapcsolatának tárgyalására, hogy még nem tértem ki az új gazdasági kényszerhelyzet és az abban született reformelképzelések következményeinek számbavételére. Ezek a gazdaságpolitikai törekvések általában elkerülhetetlen, a társadalmi létbiztonság szempontjából feltétlenül szükséges változásokkal járnak a politikai intézményrendszerben, a gazdasági mechanizmusban, a politikai és gazdasági szemléletben. A legsikeresebb átrendeződésnek is vannak azonban olyan nem kívánt társadalmi következményei, amelyekkel számolni kell és amelyek diszfunkcionális hatását tudatos társadalom-, illetve szociálpolitikával, a társadalmi béke megőrzése érdekében, ellensúlyozni kell. Én ilyennek tartom a munkanélküliség társadalmi kezelését.

Szociológiai és közgazdasági elemzésekből több évtizede közismert az a tény, hogy az új gazdasági körülmények között, a piaci mechanizmus erősödésével azok kerülnek a szociálisan és gazdaságilag legveszélyeztetettebb helyzetbe, akiknek nincs szakképesített munkára jogosító iskolai végzettségük. Már a mai munkanélküliek körében is társadalmi jelenlétüket meghaladó mértékben vannak jelen az iskolai tanulmányaikat félbehagyók és a segédmunkások. Ha feltételeznénk, hogy az ilyen módon a társadalom periferiájára került réteg létszáma nem nő tovább, akkor is arra számíthatunk, hogy a bűnelkövetésben való aktivitása növekszik, hiszen gazdasági körülményei romlanak, konfliktustűrő képessége egyre kisebb lesz, a társadalomhoz kötődő szálai lazulnak. E társadalmi réteg bűnözési aktivitásának növekedése pedig a rájuk különösen jellemző súlyos erőszakos bűncselekmények – pl. rablások – további emelkedését jelenti, amely viszont károsan befolyásolja a lakosság biztonságérzetét. *Megfelelő megelőző társadalompolitikai intézkedések nélkül előállhat olyan helyzet, amelyben a legfontosabb belpolitikai követelések közé kerülhet a közbiztonság megszilárdítása iránti igény. (A szakképzetlen, iskolázatlan, munkanélküli rétegek társadalmi kontroll-*

jának teljes hiánya és a közbiztonság felbomlása jellemzi napjainkban pl. Brazília, Peru, Spanyolország, Olaszország egyes területeit. Ezekben az országokban a biztonság hiánya károsan hat a gazdaság, a turizmus, a tudomány stb. fejlődésére, kedvez viszont a diktatórikus politikai törekvéseknek.)

Az évtizedek óta halmozódó társadalmi problémák az új gazdasági körülmények, a piaci mechanizmusok viszonyai között, a munkanélküliség megjelenésével olyan automatizmusokat indítanak el a büntetőpolitikában, amelyek fokozzák a büntetés megtorló jellegét és növelik a visszaesés esélyét, tehát tovább bővítik a bűnözés társadalmi reprodukcióját. Ezeknek az automatizmusoknak a megfékezése nemcsak a büntetőpolitika irányítóinak, hanem a most formálódó szociálpolitikának is új feladatokat jelent.

Az 1960-as évek óta – ahogy azt már kifejtettem – a magyar büntető igazságszolgáltatás középpontjában a munkáltatás állt. Az ismert gazdasági szabályozók az elítéltek munkáltatásában érdekeltté tették a gazdálkodó szervezeteket is. A gazdálkodó szervezetek érdekeltségi viszonyai időközben azonban alapvetően megváltoztak. Egyre nehezebb munkaalkalmat biztosítani a mostanában folyamatosan növekvő számú elítéltnak a szabadságvesztés büntetés tartamára. Ha az adott társadalomban tömegeket fenyeget a munkanélküliség, akkor éppen a szakszervezetek szokták megakadályozni azt, hogy profitot biztosító termelőtevékenységet telepítsenek zártintézetekbe. Ez ugyanis a szabadpiacon lenyomja a munkabért és abszolút értelemben csökkenti a munkaalkalmat. Amennyiben csökken a gazdaságos termelés, úgy csökken az esély a szakképzésre is. Legfeljebb az eddig is költségvetésből működtetett általános iskolai oktatást lehet megőrizni és az új körülmények között olyan munkáltatást biztosítani, amelyre már más jelentkező nincs a munkacsőpiacon. A büntetésvégrehajtási intézetekben kialakult új helyzet, amely nálunk 14–20 ezer személyt és valamilyen módon ugyanennyi családot érint, átforgatja a büntetés tartalmát, következményeit is. Amíg a hasznos, gazdaságos munkáltatás önmagában csökkentette a káros prionizációs hatásokat, összekötő kapcsolatot jelentett a külvilággal (a családdal, a leendő munkáltatóval) reményt ébreszthetett a társadalmi beilleszkedésre azokban, akik arra hajlamosnak mutatkoztak, addig ezek kiszorulása ma még beláthatatlan következményekkel jár. A bűnözéssel okozott kárral egyenes arányban növekszik társadalmi szinten a ráfordítások összege, hiszen a gazdaságosan szervezett munkáltatás kompenzációs következménye népgazdaságilag csökken. A szabadságvesztésüket töltő elítéltek családjának szociális kiszolgáltatottsága növekszik, ami felerősíti a periferiára sodródást, végsősoron a bűnözés újratelemődését. A szabadulás után munkanélküliség, a teljes elcseszttség fenyegeti a volt elítéltet, különösen azokat, akiknek a családi kapcsolatai időközben meglazultak. Számukra ugyanis az eddig biztosított munka és a vele összekapcsolt munkásszállás nélkül az emberi léthez való alapvető jog kérdőjeleződik meg. Nincs és nem is lesz

más választásuk – a jelenlegi pártfogó felügyelet és szociális rendszer feltételei között –, mint egy újabb büncselekmény elkövetése. Ez a következmény különösen súlyosan érinti a szabadságvesztés-büntetésből szabaduló, közben nagykorúvá vált állami gondozott vagy intézeti nevelt fiatalokat, akiknek jelenléte a büntetésvégrehajtási intézetekben egyébként messze meghaladja társadalmi jelenlétüket.

Az előbbiekhöz hasonlóan lehetetlenül az elítéltek helyzete a javító-nevelő munka, a szigorított javító-nevelő munka büntetésének kiszabása során. Nagyon nehéz lesz „büntetésből” munkát biztosítani, ha egyszer a legrosszabb munkáért is verseny alakul ki a szabadpiacon. Megváltozik a helyzet a pénzbüntetéssel is, hiszen ezt csak azzal szemben érdemes és emberséges kiszabni, akinek azt van miből megfizetnie. Ha ugyanis elmulasztja a megtérítést, akkor a pénzbüntetés – a jogszabályokban rögzített átszámítási kulcsok szerint – automatikusan átváltódik végrehajtandó szabadságvesztésre. A szabadságvesztés tartama alatt és után viszont ugyanaz a helyzet alakul ki, mint amelyet korábban már ismerttettem.

Már most is – messze a valóságos piaci mechanizmus beindulása előtt – tapasztalható, hogy az elítéltek túlnyomó többsége önként kér segítséget a pártfogó felügyelőktől az elhelyezkedéshez, növekszik azoknak a száma, akik a szabadulás után nem rendelkeznek lakással, szállással vagy alvásra alkalmas bármilyen más hellyel. A feladat ellátásához a kevés számú hivatásos pártfogó, a legnagyobb erőfeszítések ellenére, sokszor már ma is tehetetlen. Általában 2-3 hét kell ahhoz, hogy munkát szerezzenek a szabadulás után, de nem ritka az sem, hogy 2-3 hónap telik el munka nélkül, vagy teljesen sikertelen minden kísérlet. Különösen nagy gondot jelent a csökkent munkaképességű szabadulók foglalkoztatásának megszervezése. Egyre elterjedtebb gyakorlattá vált, hogy a közhasznú munka keretében biztosítanak megélhetést a börtönből szabadultak számára, ez azonban nem jelenthet megnyugtató megoldást. Megjelentek viszont a munkaerőpiacon a magánmunkáltatók, akik bejelentés nélkül, lehetetlenül alacsony bérért vagy csak természetbeni juttatásért fogadják be a többszörösen kiszolgáltatottakat.

E kedvezőtlen tendenciák elkerülhetetlen választás cél állítják a büntetőpolitikát: vagy az alkalmazkodó készség legkisebb jele nélkül hagyja magát sodortatni az automatizmusoktól és végső soron újabb és újabb börtönök építésére kényszerül (ami igen drága és korántsem hatékony „beruházás”), vagy új, alternatív büntetési formák kidolgozásába kezd, amelyek elvi kimunkálásában és gyakorlati érvényesítésében messzemenően támaszkodnia kell a szociálpolitika és az oktatás-nevelés eszközeire.

6. Amint ez az előbbi fejtegetésekből is kiderül, a büntetőpolitika a maga területén eddig is számtalan szociálpolitikai feladatot látott el. A feladatok egy része már eddig is meghaladta kompetenciáját, de teljesítőképességét is. E feladatok egy része az új körülmények között

átalakult és a végrehajtásukhoz speciális intézményes megoldásokra van szükség. Az új főhatóság, a SZEM társadalompolitikai célkitűzéseit érvényesíti akkor, ha a maga eszközeivel segíti a bűnözés megelőzését. E területen a legfontosabb feladatnak azt tartom, hogy a SZEM a szociális szakemberképzés keretében biztosítsa a *hivatásos pártfogó felügyelők képzését*. Jelenleg bármilyen felsőfokú végzettséggel ellátható a hivatásos pártfogó felügyelői munka. Szerintem viszont itt a szociális munka igen sajátos változatáról van szó, amely speciális szakképzettséget igényel, legalább főiskolai szinten.

A *családsegítő központok* szolgáltatásainak kiterjesztése elkerülhetetlen a bűnelkövetők – különösen a halmozottan hátrányos helyzetű bűnelkövetők – családjára. Ez már néhány településen ma is megoldható, ha a bíróság tájékoztatja a már működő családvédő központokat azokról az esetekről, amelyekben véleménye szerint szakképzett szakemberek segítsége megkönnyítené a bűnelkövetés okozta családi krízishelyzet megoldását. E különjelzés azért szükséges, mert az erősödő előítéletek miatt a családok akkor sem fordulnak segítségért, ha helyzetük tragikusra fordul.

A két főhatóság között együttműködés alakulhatna ki olyan *átmeneti szállások* létrehozásában, ahol krízishelyzetbe jutott személyek, családok, közöttük büntetésből szabadult elítéltek nyerhetnének átmeneti elhelyezést. Az intézmények csak akkor működnének azonban a kívánt eredménnyel, ha szakképzett szociális munkások támogatnák az otthonok lakóinak társadalmi integrációját vagy éppen reintegrációját. (Külföldi tapasztalatok szerint ezeknek az intézményeknek nem szabad nagy létszámot befogadó, munkásszállásszerű képződményekké válniuk. A természetes szerveződés biztosítása és a negatív szubkultúra kialakulásának elkerülése érdekében létszámuk általában nem haladhatja meg a 20-30 főt.)

Támogatni kellene az Igazságügyi Minisztérium törekvését egy *bűnmegelőzési alap* létrehozásában, amelyből az elítéltek munkáltatását vállaló gazdálkodó szervezetek részesülhetnének. Ez a rehabilitációs alaphoz való hasonló elvek szerint működne. Így a gazdálkodó szervek – várhatóan a kisebbek – ösztönzést kapnának börtönből szabadulók munkáltatására, de ilyen módon a végrehajtandó szabadságvesztés alternatívájaként szervezhetővé válna a felajánlható munkaalkalom a felnőttkorú elítéltek számára.

A SZEM, a Művelődési Minisztérium és az Igazságügyi Minisztérium a helyi tanácsokkal együttműködve létrehozhatna – először talán kísérleti jelleggel – *„hasznosító központokat”*, amelyek a 14-25 éves, elhelyezkedni nem tudó korosztálynak biztosítanának egész napos oktatást, szakképzést, átképzést, kulturált szabadidős programokat.

7. A szociálpolitikával kívülről megerősített büntetőpolitikának is át kell esnie azokon a reformokon, amelyek az új követelmények és értékrendnek megfelelően alkalmassá teszik feladatának ellátására. A büntetőpolitika megújulását elő kell segítenie annak az al-

kormányos reformfolyamatnak, amelyben elkerülhetetlen a bírói függetlenség szervezeti és intézményi garanciáinak megerősítése. Hasonlóan pozitív eredmény várható bizonyos a büntetőeljárásban érvényesítendő garanciális értéknek, alapvető emberi jogi szabályoknak az alkotmányos rögzítésétől, majd következetes intézményi és gyakorlati érvényesítésétől. Ez utóbbiak körében fokozott jelentőségűnek érzem az „igazságszolgáltatás csak bíróság útján” elvének következetes érvényesítését. Jelenleg ugyanis a szabálysértésekért kiszabott pénzbüntetések meg nem fizetése esetén, államigazgatási úton, szabadságvesztés-büntetéssé változtathatóak át. A szabadságvesztés pedig – tartamára most tekintet nélkül – olyan súlyos joghátrány, amelynek kiszabása csak bírói eljárásban indokolt.

Az alkotmányos reformtól függetlenül – történelmi adóssággként – felül kell vizsgálni a sértettek eljárásjogi helyzetét. Intézményesíteni kell a sértettek számára a jogsegély-szolgálatot és nagyobb gondot kell fordítani kompenzációjukra, különösen indokolt esetekben a bűncselekménnyel okozott kár ellenértékét az államnak meg kell előlegeznie.

A piacgazdaság érvényesülésével, a politikai intézményrendszer reformjával, az új, alkotmányosan rögzített polgári és politikai alapjogokkal összefüggésben elkerülhetetlen lesz a büntető jogszabályok revíziója és az ezzel összefüggő dekriminalizáció. Kiemelendőnek tartom a közveszélyes munkakerülés törvényi tényállásának felülvizsgálatát olyan helyzetben, amikor a munkához való jog állami, intézményes garanciája megszűnik, de legalábbis veszélybe kerül. Ebben a kérdésben úgy kell meghozni a döntést, hogy a formálódó szociálpolitika helyét diszkrécionális döntésekkel egyetlen esetben sem vehesse át a büntetőpolitika.

A büntető jogszabályok revíziója során különös figyelmet kell szentelni a nemzetközi szerződéseinkben vállalt kötelezettségeinknek, különösen az 1976. évi 8. számú törvényerejű rendeletben közzétett, az ENSZ-ben 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányában foglaltaknak. Az Egyezségokmány 8. cikkének 3. pontjában foglaltak szerint például senkit sem lehet kényszer- vagy kötelező munka végzésére kötelezni. Ez alól a jogerős bírói ítélettel kiszabott végrehajtandó szabadságvesztés alatt végzendő munka a kivétel, továbbá az olyan személy munkáltatása, akit törvényes bírói határozat alapján letartóztattak vagy ilyen határozattal feltételelesen szabadlábra helyeztek. E rendelkezést sérti tehát a Btk-ban most főbüntetésként szereplő javító-nevelő munka, szigorított javító-nevelő munka és a közérdekű munka. Ezek a büntetések a végrehajtandó szabadságvesztés alternatívájaként jöhetnek csak számításba akkor, ha elfogadásukra a vádlott érvényes beleegyező nyilatkozatot tesz, tudomásul véve, hogy amennyiben az így vállalt munkakötelezettségének nem tesz eleget, akkor büntetését vagy annak hátralevő részét végrehajtandó szabadságvesztésben kell – a törvényben meghatározott átváltozási kulcs szerint – letöltenie. A köz javára végzett munkát

sok nyugat-európai ország büntetési joggyakorlata ismeri és a feltételes elítélés vagy a felfüggesztett szabadságvesztés keretei között a fenti módon szabályozza azzal a kiegészítéssel, hogy a munkakötelezettség megsértésének tényéről és a szabadságvesztés büntetés végrehajtásáról csak bíróság határozhat. E felülvizsgálatra nemcsak nemzetközi kötelezettségek miatt van szükség, hanem azért is, mert egy ilyen új jogi szabályozás jobban tükrözi azt a társadalmi helyzetet, amelyben a munkához való jog többé nem garantált, a munkáltatás büntetés értéke önmagában kétségessé válik, az ilyen büntetési formáknak a súlyosabb büntetéssel való nyílt rivalizálása pedig valóságos döntéshelyzetet teremthet a vádlott számára saját jövőjét illetően. Ez a döntéshelyzet elősegíthetné azt, hogy a felfüggesztett szabadságvesztést az ediginél lényegesen szélesebb körben alkalmazzák, hiszen növekedne a bírói mérlegelésben szerepet játszó tényezők köre.

A büntetőjog reformja során feltétlenül meg kell vizsgálni a végrehajtandó szabadságvesztések alkalmazási körének csökkentését. Hazánk a többi szocialista országgal együtt, a legpunitívabb büntetőpolitikát folytatja. A sokkal nagyobb arányú és veszélyesebb szerkezetű bűzőzéssel harcoló fejlett tőkés országok közül csak Angliában, az Egyesült Államokban és Törökországban közelíti meg a börtönnépesség aránya a hazait. A feltételes szabadság, a próbára bocsátás szélesebb körű alkalmazása elérhető lenne, ha a hivatásos pártfogó felügyelet hálózatát, létszámát bővítenék, jogosítványait felülvizsgálnák. E szervezet, megfelelő szaktudás birtokában képessé tehető arra, hogy csökkentse a bűnisméltés esélyeit és segítsen a társadalmi integrációban a heterogén összetételű bűnelkövetők igen széles körében. Tevékenységi területük bővítése egyébként garanciákat nyújtana arra, hogy az alternatív büntetési formákat a bíróságok valóban hatékonyan alkalmazhassák. Az angolszász joggyakorlatban például a pártfogó felügyelők széleskörű felderítő munkát végeznek az eljárás nyomozási szakaszában, minden olyan esetben, amikor a bűncselekmény súlya és az eset összes körülményeinek mérlegelése alapján az alternatív büntetés lehetősége felmerül. Megvizsgálják, hogy a gyanúsított rendelkezik-e megélhetést biztosító, tartós munkaviszonnyal (vagy ha nem, akkor számára ilyen lehetőség lakókörnyezetében kínálkozik-e), családi viszonyai, életvezetése hogyan ítéltető meg a bűnisméltés veszélye szempontjából, káros szenvedélye milyen mértékben befolyásolja életmódját, van-e remény gyógykezelésre a büntetésvégrehajtási intézet keretein kívül és e kezelésnek önként alá kívánja-e vetni magát. A rendőrség által feltárt bizonyítékokkal együtt ezt a jelentést is tanulmányozza a bíróság és a kettő alapján megfelelő ismeretek birtokába jut ahhoz, hogy a döntését meghozza. A pártfogó felügyelők által felderített tények egyébként igen jól használhatók a feltételes elítélés tartamára szóló magatartási szabályok meghatározásához és a végrehajtandó szabadságvesztések tartama alatti szociális munka, nevelés programjának kialakításához is. A pártfogó felügyelői hatáskör ja-

vasolt bővítéséből egyébként számtalan garanciális szabály fakad, amelyek rögzítését éppen úgy kell megoldani a büntető eljárást tartalmazó törvényben, mint például a nyomozó hatóságok eljárásjogi helyzetét, feladatait stb. Hasonló hangsúllyal merülhet fel – alternatív büntetési formaként – a mellékbüntetések főbüntetésként történő alkalmazása körének törvényi és gyakorlati bővítése. A bűnözés szerkezetéből ugyanis arra lehet következtetni, hogy a mainál lényegesen több esetben, pusztán ezeknek a büntetéseknek az alkalmazásával is elérhető a büntetés célja. A bűncselekmények számának csökkentésére az elkövetkezendő évtizedben nem lehet számítani. A büntetésvégrehajtási intézetek zsúfoltak. A társadalom védelme szempontjából olcsóbb és racionálisabb a szabadságvesztéssel nem járó büntetési formák továbbfejlesztése, mint újabb börtönök építése.

A büntetőpolitika és a szociálpolitika kapcsolatának vizsgálata során szólni kell a szenvedélybetegek – kábítószerfüggők, alkoholisták – büntethetőségéről, valamint arról is, hogy az ilyen betegségben szenvedők kezelésére sor kerülhet-e a büntetésvégrehajtás keretei között, ha aktuális bűncselekményük szenvedélyükkel összefügg. Az e tárgyban hatályos büntetőjogszabályok és ítélkezési gyakorlat csak akkor változtatható meg, ha az egészségügyi, egészségvédelmi, szociális szolgálatban

létrejön az a ma már nélkülözhetetlen infrastruktúra, amely e betegek fogadására alkalmas. A büntetés alternatívájaként akkor merülhet fel a gyógyítás – pl. a próbaidő tartama alatt –, ha arra reális lehetőség alakul ki a szabad élet viszonyai között. A büntetés, a szabadságelvonás tartama alatt kényszerrel végrehajtott gyógyítás, kezelés értéke, hatékonysága kétséges, bizonyos esetekben azonban alkalmazása elkerülhetetlen, ha a bűncselekmény súlya, az elkövetés körülményei ezt a társadalom védelme érdekében feltétlenül indokolják. (Pl. alkoholos életvezetés mellett, iszákos életmóddal összefüggésben elkövetett sorozatos rablás megvalósítójával szemben.) Más – enyhébb megítélés alá eső – esetekben azonban ma már nem azt kell vitatni, hogy helyes volt-e a büntetőjogi felelősségre vonás dominanciáját megteremteni olyan esetekben, amelyekben a gyógyítás, a kezelés az elsődleges szempont. A jelenlegi helyzet történelmi, társadalmi folyamatok eredményeként alakult így és ezért a helyzetért ugyanaz a szemlélet a felelős, amely hosszú ideig akadályozta a szociálpolitika kialakulását, fejlődését is. *A büntető felelősség territóriuma csak a szociálpolitika fejlődésével csökkenhet lényegesen, olyan társadalmi légkörben, amelyben a fokozatosan demokratizálódó és újra öntevékeny természetes kisközösségek toleranciája is kíséri e folyamatot.*

SZEMLE

Abonyi Géza
(1917 – 1989)

1989. február 17. napján elhunyt Abonyi Géza, az állam- és jogtudomány kandidátusa, a társadalombiztosítási jog jeles művelője.

Évtizedeken át a Budapesti és Pest Megyei Társadalombiztosítási Igazgatóság jogi főosztályának vezetője volt és ebben a minőségben szerzett gyakorlati tapasztalatainak birtokában több kézikönyvet és tanulmányt írt, többek között a Jogtudományi Közlöny részére is. A tételes jogot kitűnően ismerte, tudományos munkássága során elemezte, hogy azután magasabb szinten elméleti megállapításait megtehesse.

Az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetével rendszeres munkakapcsolatban állt, s az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán egy ideig társadalombiztosítási jogot adott elő. A Magyar Jogász Szövetség munkajogi szakosztályának hosszú időn keresztül tevékeny tagja volt, ebben a minőségében tanfolyamokat vezetett és előadásokat tartott.

Segítőkézsége páratlan volt. Mindig az érdekelték szempontjából legkedvezőbb megoldások mellett szállt síkra, és elősegítette jogos igényeik érvényesítését. Fáradságot nem kímélve kereste a méltányos elintézés lehetőségét a társadalombiztosítási jog olykor áttekinthetetlen útvesztőjében.

Szeretettel emlékezünk meg róla, mint aki hosszú éveken át sokoldalúan, készségesen és fáradhatatlanul segítette elő a társadalombiztosítási jog építését és ezzel beírta a nevét a társadalombiztosítási jog történetébe.

T. L.

Ferenczy Endre

Meznerics Iván
(1907 – 1989)

„Valódi tudósok ritkák, a velük való érintkezés azonban a legnagyobb élvezetek közé tartozik. Itt óvakodnunk kell mindennemű ellentmondásoktól, mert néha a tudósok általában nem osztják a világ előítéleteit, mégis állhatatosan

Ferenczy Endre tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

megmaradnak egyszer helyesen ismert nézeteiknél, s nem sérthetők semmivel jobban, mint nézeteikkel való ellenkezéssel. A tudósok szeretik, ha munkáikat ismerjük, s helyes ítélettel bírunk fölöttük, ezt aztán illő szavakban, de korántsem bíráló hanggal nyilvánítani előttük nagy előnyünkre szolgál.”

Ezt a gondolatmenetet – belső szépsége mellett – azért helyeztük előre, hogy érzékeltessük: milyen különös gonddal kell járnunk az emberről való véleményalkotásban általában, és milyen értelmet, érzéket próbára tevő feladat, ha tudjuk; a tudóssal konvencióknak egyoldalú.

1. (Az emberről)

Meznerics Iván 1907-ben született Szabadkán. 1934-ben fejezte be tanulmányait. 1946-ban védte meg magántanári habilitációját. 1957-ben megbízást nyert az MNB Jogügyi Osztályának vezetésére, 1960-ban az állam- és jogtudományok kandidátusa, 1963-ban az MNB igazgatója, 1970-ben az állam- és jogtudományok doktora és egyetemi tanár. Az életrajzi adatok látszólag semmit sem adnak vissza az emberről, azonban a figyelmes szemlélő – lett légyen ismeretlen is előtte az ember – észreveszi az

információk mögött – a munkát, aminek tartalmát az életmű adja.

2. (Az életmű)

Nem tudjuk, hogy elődei (Mariska Vilmos, Márffy Ede, Magyar Zoltán, Takács György) közül kinek a szellemi hatására fordult első pályaszakasza központi témájához – a devizajoghoz; az azonban bizonyos, hogy csak számos összefüggés (hitelezői késedelem és devizakorlátozás, értékállandósági kikötések, értékzáradékok, pénztartozások, zálogleves kölcsönök) vizsgálata után értékelte tudását arra, hogy erről a témáról összefoglalót adjon ki (1946), amit aztán többször továbbfejlesztett (1951, 1959, 1963). Miután 1960-ban – úgy tűnik – lezárta ezt a témát, mintha tanulmányai között megszorosodtak volna azok, amelyek centrális kérdése a „bank”: Bankügyletek a szocialista gazdaságban (1963); Az új „Bankrendelet” (1961); A Magyar Nemzeti Bank szerepe a szocialista szervezetek közötti jogvita rendezésénél (1963); A Nemzetközi Gazdasági Együttműködési Bank megalakulása és a fő feladatai (1964). A publikációk tanulmányozása során feltűnő, hogy a '60-as évek közepén érdeklődési köre hirtelen kiszélesül – feltehetően előtanulmányai során szerzett ismeretei és az új gazdasági mechanizmus előkészítésébe meginduló munkálatok hatására – és feldolgozott tárgyköréi közé olyan témák kerülnek mint például: a gazdasági verseny, a versenytörvények (1967); a bankhitel és vállalati elszámolások, a vállalatok és a bank (1967) vállalati hitelkapcsolatok és elszámolások szabályozása (1968) vállalati pénzügyi jog (1976 és 1980), szövetkezeti jövedelemszabályozás (1981, 1982, 1983), amelyeket a gazdasági jog szférájába tartozónak szoktak minősíteni. Azt mondhatjuk pályájának harmadik szakaszára általában a gazdaságirányítás jogával összefüggő problémakörök tárgyalása jellemző, amelyeknek értelmezésére, értékelésére több ízben kényszerítve érezte magát, hogy reagálni tudjon azokra az új tényekre és koncepciókra, amelyek 1964 és 1972 között izgalomban tartották a tudományos értelmiséget: A szocialista gazdaság jogi szabályának egyes kérdései (1966); Újabb vita a gazdasági jogról (1970, 1971). Ehhez a tudományos etaphoz tartozik főműve: Pénzügyi jog a szocialista gazdaságban és a nemzetközi kapcsolatban (1977), amely több kiadást élt meg. E műve kapcsán – amiben átfogja a pénzügyi

jognak a hetvenes évek végén és a nyolcvanas évek elején elfogadott témáit – emlékeztetünk arra, hogy a X. fejezet tartalmazza annak a kutatásnak az eredményeit, amelyet hosszú ideje folytatott. A nemzetközi fizetések joga olyan témája volt, amelyet a nemzetközi pénzügyi jog részének minősített. „Véleményem szerint – írja – „a nemzetközi kapcsolatok pénzügyi jogába” (talán ez volna a helyes elnevezés) tartozik – az adójog és a vámjog nemzetközi vonatkozásain kivül – a főbb nemzetközi pénzügyi szervezetek áttekintése is, továbbá azok a részben nemzetközi egyezményeken részben belső törvényeken alapuló szabályok, amelyek a nemzetközi gazdasági kapcsolatból eredő fizetések lebonyolítását pénzügyi jogi eszközökkel oldják meg („nemzetközi fizetések joga”).” (Pénzügyi jog a szocialista gazdaságban új rendszerében, KJK, 1969. 397. old.) Megállapítása, magától adódóan, elkerülhetetlenül veti fel azt a kérdést, hogy vajon ez a téma – de az idézett nagy lélegzetű könyve más részei is – milyen viszonyban állt kortársai munkásságával.

3. (Hatások és visszahatások)

Nyilvánvaló, hogy a felvetett kérdés tudományos elemzést követel, amelynek keretében vizsgálni kell az egyes szerzők önfejlődését, másfelől egymásra való hatásukat és végül – összegzőképpen – az így létrejövő pénzügyi jogtudomány tartalmi bővítését illetve megközelítéseiinek gazdagodását. Az analízisbe bevont időszak szakirodalmának tanulmányozása során (vö.: korábban Állam- és Jogtudományi Bibliográfia, MTA ÁJI, illetve KJK, összeállító: Nagy Lajos, ma: A Magyar Állam- és Jogtudományi Irodalom Bibliográfiája, OGY, összeállító: Balázs Veredy Katalin és Orosz Ágnes, továbbá Bibliography of Hungarian legal Literature 1945–1980. Akadémiai Kiadó, Szerkesztette: Nagy Lajos. 148–162. pp.) nem nehéz észrevenni, hogy bizonyos témákban – most *Meznerics Iván* munkásságához viszonyítva – hol ún. követő kutatások folytak, máskor pedig (az általa megadott jegyzetek tanúsága szerint) ő támaszkodott mások speciális ismereteire, ami természetesen (az ellenkezője lenne meglepő), ha valaki átfogó művet hoz létre egy nagy joganyagról.

Könnyű azért is belátni e hatásoknak és visszahatásoknak a létezését (túl a bibliográfiai bizonyítékaik mellett) mert analizálva a magyar pénzügyi jogtudomány bizonyos területeit: bankjog, a pénzügyi jog alkotmányos alapjai, vállala-

lati és lakossági adójog és adójog általában, állampénzügyek jogfilozófiai és összehasonlító alapú megközelítése, nemzetközi pénzügyi jogtudomány, és ezek specialitásainak munkásságát (*Szentiványi Iván*, *Nagy Árpád*, *Tóth János*, *Földes Gábor*, *Deák Dániel*, *Kiss Lászlóné*, *Nagy Tibor*, *Szászy István*) számos egyezésre bukkanunk a források kezelését illetően. Ami igazán érdekes és nemcsak tudománytörténeti szempontok miatt, hanem azért is, mert az államtudományok és vele együtt a pénzügyek jogának tudománya paradigma váltás előtt áll – hogy a kutatók (és az ismeretek) hogyan építkeztek egymásra, illetve hogyan épült egymásra és ezeket a vonzásokat és választásokat miként lehet összegezni. Úgy gondoljuk, ennek az összefüggérendszernek feltárása a *Meznerics-életmű* szakmai letéteményese által fővállalható feladat, amit azért merünk kijelenteni hiszen *Dáni Sándor* tanulmánya (A pénzügyi jogtudomány továbbfejlesztése *Meznerics Iván* tudományos munkáiban. In: Emlékkönyv Dr. *Meznerics Iván* egyetemi tanár születésének 80. évfordulójára. Szeged, 1988. 71–81. old.) és *Laluska Pál*: Adalékok a magyar pénzügyi jog általános részének egyes kérdései című publikációja (lásd. mű 161–167. old.) mutatja – a munka megkezdődött.

4. (Értékelés)

Anélkül, hogy elébe vágnánk e kutatás nyomán születendő eredményeknek (de mert azt hisszük legjobban munkával tiszteleghetünk a munkának) néhány gondolat kifejtésére erőt gyűjtöttünk, ami talán hasznos lehet, az először nyilvánvalóan tudományos diákkörökben kialakuló, műhelymunka számára.

a) A téma művelői előtt ismert, hogy a pénzügyi jogtudomány nagymértékben támaszkodik a közgazdaságtan és a pénzügytan megállapításaira, új kutatási eredményeire. Épp ezért elengedhetetlen annak elemzése, hogy *Meznericsi életmű* és kortársak tudományos munkássága milyen közgazdaságtani és pénzügytani alapvetéseken épülnek fel. Ezzel kapcsolatban csak egyetlen tudományos kérdés utalnánk: a nemzetgazdasági teljesítmények mérésére (megfigyelési módszereire). Azért emeljük ezt ki, mert ezen a területen folyó kutatások döntő szerepet játszanak abban, hogy a pénzügyi jogviszonyokat mennyire szélesen kell felfognunk, azaz, hogy hol húzódnak meg – jogalkotási szempontból, a pénzügyi jog határai; másképpen fogalmazva jogintézményei-

nek hatósugara meddig terjed, illetőleg terjedhet. (Vö.: *Drechsler* Sándor: A nemzetgazdasági teljesítmények mérése. Tervgazdasági Fórum, 1988. 1. szám. 33–40. old.)

b) A banktevékenység általában és az egyes banktevékenységek elemzése illetőleg az államnak ehhez való viszonya *Meznerics*et magát (lásd: Bankfunkciók és bankfelügyelet a szocialista gazdálkodás rendszerében. Pénzügyi Szemle, 1970. 3–4. sz.) és kollégáit is érdeklő kérdés volt. Nekünk úgy tűnik – a korabeli magyar pénzügytani szakirodalom tanulmányozása után –, hogy az alapul vett *üzemgazdaságtani* ismeretek csak egy-egy bankra voltak igazak és nem a bankok összességére. Következésképpen a jogi gondolkodás premisszáig kell visszamennünk ahhoz, hogy tárgyilagosan tudjuk értékelni, annak kiindulási pontjait. (Vö.: *Samuelson*, Paul A. – *Nordhaus*, William N.: Közgazdaságtan I. KJK. 1987. 391–409. old.)

c) *Meznerics* Iván számos cikkében foglalkozott az egységesítés, tulajdonképpen a *jogharmonizáció* kérdésével (Vö.: Törekvések az ENSZ-ben a fizetések jogának egységesítésére (1969), Tanácskozás az ENSZ-ben a nemzetközi fizetések egységesítéséről (1971). A nemzetközi fizetések jogának egységesítésére irányuló törekvések (1971), ami nyilvánvalóan olyan általános szinten vizsgálendő probléma, amely a Közös Piac ismert 1992. évre vonatkozó terve miatt, nem kell különösebben hangsúlyozni, – igen aktuális, de mostmár nemcsak a fizetések jogát, hanem az adózást és a támogatásokat illetően is.

d) Igen nagy visszhangot keltett szakmai körökben megjelenése idején beruházásvédelemmel foglalkozó tanulmánya (Guarantees for Foreign Investments), amely a X. Összehasonlító Jogi Világkongresszusra készült. E tárgykört megint szélesebben felfogva, újólag nem kíván különösebb indoklást, hogy milyen nagy szükségünk lenne a hasonló szemléletű kutatások (lásd a szakirodalomból még *Bodnár*, *Mohi* munkáit) folytatására.

5. (Összegezés)

A fentiek remélhetőleg visszaadják azt, amit *Meznerics* Iván életművének elemzése kapcsán hangsúlyozni kívántunk, egyfelől, hogy jelen esetben az értékelés és a méltatás egybeesik, másfelől pedig, hogy a jövő útjainak akár lézeres kitapogatása csak a tudomány műhelyeiben alkotott ismeretek elsajátítása révén

lehetséges; azaz a tudományban nincsenek új struktúrák a régiek nélkül – szemben a politikával. Másképpen fogalmazva nincs előbbrelépés a múlt nélkül, vagy ahogy *Barnes* nyomán fogalmazhatjuk: a múlt az élet része.

Ján Drgonec

A software jogi védelmének jelene és jövője Csehszlovákiában

Amikor a számítógépek kihasználásáról esik szó, de főképpen amikor az új számítógépek fejlesztésével összefüggő nehézségekről és programozásukról beszélünk, olyan szakképzett dolgozók képzése és nevelés jut eszünkbe, akik képesek ezeket nemcsak kezelni, de karbantartani is, valamint az automatizáció hozta magas költségekkel összefüggő problémák pénzügyi megoldása jut az eszünkbe. Az ilyenfajta problémák felsorolása azt a látszatot keltheti, hogy a műszaki és gazdasági problémák megoldásával megszűnnek az automatizációval összefüggő összes gondjaink. Csakhogy az automatizáció nemcsak az új számítógépek fejlesztésének és programozásának folyamatát képezi. Ezek ugyan az automatizáció mellőzhetetlen feltételeit képezik, de a számítógépek kihasználásának társadalmi következményei is vannak, hiszen ez a folyamat csak a társadalmi viszonyokon keresztül mehet végbe. Ezáltal az automatizáció nemcsak a matematika, elektronika és más természettudományi és műszaki tudomány érdeklődésének a tárgyat képezi, hanem a társadalomtudományokét is. A leg súlyosabb ilyen társadalomtudományi problémák közé minden bizonynyal a számítógépek kihasználásával kapcsolatos jogi problémák sorolhatók.

A KGST tagállamok tudományos-műszaki fejlődésének 2000-ig szóló átfogó programja az automatizációt a szocialista államokban a gazdasági fejlődés egyik kulcsirányzatának tekinti. Ezáltal a szocialista államokat a számítógépek kihasználásával kapcsolatban ha már nem is ugyanaz, de legalábbis hasonló jogi problémák megoldása elé állítja.¹

Napjainkban az automatizáció fej-

lesztése és a számítógépek kihasználásával kapcsolatos tevékenységek tökéletesítése főleg az új és tökéletesebb software-ek létrehozásával kötődik össze. A *software védelmének* a kérdései a *jogellenes visszaélésekkel szemben*, valamint a *software alkotóinak a jogi védelme* mindenképpen a számítógépek kihasználásának az egyik legbonyolultabb jogi problémáit képezik. Az alábbi sorok e problémák megoldásának a lehetőségeit és módszereit igyekeznek ismertetni a Csehszlovák Szocialista Köztársaságban úgy *de lege lata*, mint *de lege ferenda* is.

I.

A software és jogi védelme a Csehszlovák Szocialista Köztársaság hatályos jogszabályai szerint

Hasonlóképpen mint több más országban, a Csehszlovák Szocialista Köztársaságban is a software védelmének a jogforrásait *többféle jogág* előírásai között kell keresni. A Csehszlovák Szocialista Köztársaságban a számítógép-programok védelmét illetően a következő jogszabályok szerint lehet eljárni:

a) a Gazdasági Törvénykönyv szabályai, valamint a Gazdasági Törvénykönyv és a Büntető Törvény szabályainak a közös alkalmazása szerint;

b) a találmányokról, újítási javaslatokról és ipari mintákról szóló 84/1972. Zb. számú törvény szabályai szerint;

c) a 35/1965 Zb. számú szerzői jogi törvény szabályai szerint;

d) az általánosan kötelező jogi szabályok közé sorolható még mint lehetséges jogforrás e téren a 49/1985 Zb. számú hirdetmény 13. §-a, valamint a 13/1985 Zb. számú hirdetmény 90. §-a (ezek a szállítások, munkavégzések és szolgáltatások alapfeltételeit szabályozzák az adatok automatizáció általi feldolgozásának a terén, valamint a gépipari és elektrotechnikai szállítások terén a felsőbbrendű szállítási módok keretén belül).

Ad a) A Gazdasági Törvénykönyv hetedik részének második fejezete külön rendelkezik a külföldre irányuló kivitel és a külföldről származó behozatal (szállítás) lebonyolításáról. A Gazdasági Törvénykönyv e része a 235. § 1. bekezdésében és a 256. §-ban külön védelmet biztosít a külföldi személyek számára a találmányokkal, ipari mintákkal és védjegyekkel összefüggő jogok terén, valamint a termékek eredetének a feltüntetésével, a szerzői és más hasonló jog érvényesítésével kapcsolatban is.

Az imént felsorolt rendelkezések alapján a CSSZSZK-ban lehetséges nyí-

JUDr. Ján Drgonec, a Szlovák Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Intézetének tudományos munkatársa (Bratislava).

¹ Közelebbről lásd: *Bojtha* Gy.: Protection of interests related to the creation and use of computer programs. Acta iuridica Academiae scientiarum Hungaricae, 1979, tomus 21. (3–4), 337. old.

lik arra, hogy védelmet nyújtsanak a jogügylet *külföldi* résztvevője számára a számítógépprogram szerzői jogával kapcsolatban, feltéve, ha ez olyan országból származik, ahol a software-t az ottani szerzői jog rendelkezései is védelmezik. Más országok szerzőinek a software-jeit, de a csehszlovák szerzők software-jeit sem, e jogi szabályok nem védelmezik.

Lehet-e indokoltnak tartani az olyan megoldást, amely védelmet biztosít ugyan a software idegen szerzői számára, de védelem nélkül hagyja a csehszlovák szerzőket. Ezért felmerül a kérdés, hogy az *analogia legis* alapján nem lehet-e olyan következtetésre jutni, amely szerint a Gazdasági Törvénykönyv 235. §-ának az első bekezdésében és a 256. §-ban foglalt rendelkezések védelmezik a csehszlovák software alkotók szerzői jogát is.

E kérdés ugyan lehet elméletileg eléggé érdekes, de gyakorlatilag nem képvisel semmiféle hozzájárulást sem a probléma megoldásához. A Gazdasági Törvénykönyv említett rendelkezései ugyan lehetővé teszik a software iránti szerzői jog védelmét, de ugyanakkor e téren a külföldi jogszabályok alkalmazására utalnak. Azok ugyanis a software iránti jogokat külön szabályozzák. Ellentétben ezzel a csehszlovák Szerzői Törvény a software védelmének a jogilag is jelentős kérdéseit nem szabályozza, ezért nincs értelme, hogy e törvényre hivatkozzunk.

A software védelme terén a jogi szabályok más alkalmazásának a lehetőségeit a Gazdasági Törvénykönyv a tisztességtelen versenyről szóló 119. §-nak a (2) bekezdése teszi lehetővé, persze csak a Büntető Törvénykönyv 149. §-ának az alkalmazásával kapcsolatban.

Knap K. és Opltová M. már korábban rámutattak a csehszlovák jogi rend hiányosságaira a *tisztességtelen verseny* szabályozásával kapcsolatban, főképpen pedig a *software védelmének a szükségességére*. Szerintük az alapvető hiányosságot abban kell látni, hogy nehéz megbizonyítani a cselekmény tisztességtelen voltának a jogi fogalmát.² E hiányosságot szerintük de lege ferenda úgy lehetne kiküszöbölni, ha létrehoznánk a tisztességtelen verseny bűncselekményének az új tényállását, mégpedig a software-rel kapcsolatban úgy, hogy pontosabban meghatározható legyen, *mikor* számít a software *felhasználása* tisztességtelennek.³ Azonban már az a puszta tény,

hogy a megoldás lehetőségét a jövőbeni jogalkotásban látjuk, kétségkívül bizonyítja, hogy a tisztességtelen versenyt szabályozó jogi normák *nem nyújtanak kellő védelmet* a software szerzői számára.

Ad b) A 84/1972 Zb. számú törvény által védelmezett tevékenységek széleskörű kiterjedése látszólag kellő teret biztosít a software védelmének is. Itt azonban a „*látszólag*” szót kell kihangsúlyozni.

E törvény 9. § (1) bekezdése szerint „...a felfedezés az anyagi világ olyan, eddig ismeretlen, objektíve létező jelenségek, tulajdonságok vagy törvényszerűségek meghatározása, amelyet tudományos módszer által bizonyítottak be.”

Tehát *felfedezésnek* a természetben az embertől függetlenül létező jelenség számít, amelyet az ember felderít. Habár a természetben az embertől függetlenül minden bizonnyal léteznek különböző programok (így például genetikai programok), amelyeket az ember megismerhet, tehát felfedezhet, a software viszont az emberi munkának az eredménye, az emberi agy működése nélkül nem jöhet létre. Ezért a software védelme a felfedezésekről és találmányokról szóló 84/1972 Zb. számú törvény szerint már alapjában véve lehetetlen.

A 84/1972 Zb. számú törvény 24. § (1) bekezdése szerint „...*találmány* a műszaki probléma olyan megoldása, amely újszerű és a technika világszínvonalával összehasonlítva haladást jelent és új vagy nagyobb hatékonyságban nyilvánul meg.”

A számítógépek felhasználásával kapcsolatban tehát találmánynak számíthatna a hardware tökéletesítése, vagy pedig a software feljegyzésének új módszere, amely kizárná a programok egyeztetését, de lehet-e software-nek tartani már magát a találmányt.

E törvény 58. § (1) bekezdése értelmében „*újítási javaslat* a szervezett gyártás-technikai, műszaki-szervezési vagy gazdaság-szervezési probléma konkrét megoldása, amely az adott szervezetben újszerű és amelynek a felhasználása társadalmilag hasznot hoz”.

Bizonyos körülmények közepette tehát a software vitathatatlanul *számíthatna* újítási javaslatnak. Ilyen lehetne például főképpen az eredeti software tökéletesítése úgy, hogy a számítógépben le rövidüljön az ugyanazon tevékenység végrehajtására szükséges gépidő. Alapjában véve azonban újítási javaslatnak lehet tartani sok más olyan software-t is, amely által az említett törvény 58. §-ának az első bekezdésében kitűzött fel-

tételeket, illetve célokat érik el. (Így például a fizetések számítógép általi kiszámolására irányuló software olyan szervezetben, ahol a fizetéseket ezidáig a hagyományos módszerek felhasználásával számolják ki.)

A software ilyen védelme azonban a 84/1972 Zb. számú törvény 58. §-ának a (2) bekezdésébe ütközik, amely szerint nem lehet újítási javaslatnak minősíteni olyan probléma megoldását, amellyel a szerző nem lépte túl a munkamegbiztatásának a keretét, munkaparancsát, vagy pedig a feladat kiszabásakor meghatározott feltételeket vagy útmutatókat. A Csehszlovák Szocialista Köztársaságban ugyanis a software-ek túlnyomó többsége tagadhatatlanul a munkafeladatok teljesítésén belül jön létre. Ezáltal azonban a törvény eleve *kizárja* a software-ek védelmének a lehetőségét legalább az *újítási javaslatok* címén.

Azonkívül szükséges rámutatni még egy ennél sokkal súlyosabb körülményre is: a software védelme az újítási javaslatokról szóló jogszabályok szerint ugyan ideiglenesen lehetséges volna, mint szükségmegoldás, de helytelen volna ezt tartós megoldássá minősíteni. Az említett törvény 73. §-ának a szövegéből ugyanis egyértelműen kiértődik az újítási javaslat alkalmazásának szubszidiárius volta a törvény más intézménycivel szemben. Tehát csak az olyan megoldás, ami nem annyira társadalmilag jelentékeny, hogy felfedezésnek vagy találmánynak nyilvánítsák, minősül a gyakorlatban újítási javaslatnak. Így aztán az újítási javaslat útján nyújtott védelem bizony eltakarná a software jelentőségét, mint a jogi viszonyok különös és önálló tárgyát és nem fejezné ki eléggé a software-ek alkotásának a jelentőségét sem.

Ez a megoldás lehetővé teszi a számunkra, hogy a software jogi védelmével kapcsolatos gondolatmenetünket azon keretek közé szorítsuk, amelyekben a software jogi védelmével kapcsolatos vita külföldön is a legintenzívebb.

Ad c) A Csehszlovák Szocialista Köztársaság szerzői jogról szóló törvénye a 2. § első bekezdésében kimondja, hogy a szerzői jog *tárgyát* az irodalmi, tudományos és művészeti alkotások képezik, amelyek a szerző alkotói tevékenységének az eredményeképpen jöttek létre, így főképpen az írott művek, színpadi, zenei, képzőművészeti alkotások, ideértve az architektónikai (építészeti) és haszonművészeti alkotásokat is, továbbá a filmalkotások, fényképész és kartográfiai művek. Azon alkotások példakénti felsorolása, amelyek számára a törvény a szerzői jogok védelmét biztosítja, felkínálja számunkra a teret arra

² *Knap, K.–Opltová, M.*: Ochrana programu počítače v právu ceskoslovenském a zahraničním, Právní obzor, 1981, c. 10, 915. old.

³ Uo.

is, hogy a hatályos jogszabályt *akként magyarázzuk, hogy az a software számára is nyújt jogi védelmet*. Az ilyen megoldást azonban elfogadni *nem* lehet. A software jogi védelmének *különlegesnek* kell lennie és ezt csak a törvény külön rendelkezései tehetik lehetővé. A hatályos jog rendelkezéseinek az *extenzív magyarázata*, amely által a programok jogi védelmének a rendszerét igyekeznénk lehetővé tenni tekintet nélkül a törvény hiányos szabályozására, tagadná a jogalkotás alapelveit a szocialista társadalomban és kétséges lenne a szocialista törvényesség szemszögéből nézve is.

Ad d) A 49/1985 Zb. számú hirdetmény 13. §-ának értelmében „Az a (gazdasági) szervezet, amely az automatizált irányítási rendszer átvett műszaki tervdokumentációját a megkötött feltételekkel ellentétben más felhasználó számára adja át 5 éven belül a szállítás teljesítésétől számítva, köteles a másik szervezet számára 10% kötbért fizetni a jogtalanul továbbadott műszaki tervdokumentáció értékéből. Hasonlóképpen a 13/1985 Zb. számú hirdetmény 90. §-a szerint 10% kötbér fizetése kötelező akkor, ha a szállító hozzájárulása nélkül nyilvánosságra hozzák, vagy pedig hozzáférhetővé teszik a programellátást mások számára is, illetve ezt a megkötött feltételekkel ellentétben teszik. A kötbért a leszállított számítógéprendszer árából szabják ki.

Habár az említett hirdetmények jogi védelmének a tárgyát tagadhatatlanul a software-ek képezik, szó sincs itt a program iránti szerzői jog szabályozásáról, vagyis a software szerzője és más jogalanyok közötti viszonyok szabályozásáról. Az említett hirdetmények rendelkezéseinek az a célja, hogy szabályozzák a jogi viszonyokat a software szállítói és felhasználói között, a védelem alanyát itt nem a szerző, hanem a software-t más szervezet számára szállító szervezet képezi. A software iránti szerzői jog értelmét azonban abban kell látni, hogy megteremtse a feltételeket a programalkotók védelmére. Ezért a software és szerzőinek a jogi védelmét szabályozó illetékes jogi szabályok megalkotását a Csehszlovák Szocialista Köztársaságban a jogalkotás időszzerű feladatai közé kell sorolni.

II.

A software szerzői jogi védelmének különlegességei

A software az emberi alkotó gondolatmenet eredményeképpen jön létre. Ezért úgy is kezelendő, mint a szerzői

alkotás újszerű alakja. Az ilyen nézetből kiindulva nem indokolatlan a software jogi védelmének a szabályozása a szerzői jog normái szerint sem.

A szerzői jog a szerzői alkotásoknak mindenekelőtt olyan védelmet nyújt, amely abból indul ki, hogy csak a szerzőnek áll jogában rendelkezni a művel, főként pedig határozni a nyilvánosságra való hozatalukról és engedélyezni a műalkotás felhasználását.⁴ E jogok kell hogy képezzék a programok iránti védelem jogi szabályozásának a súlypontját is. Ebből kiindulva a programok iránti szerzői jogok védelmezésére legalkalmasabb a *szerzői jogról* szóló törvény.

Itt azonban vita lehet afelől, hogy a szerzői jogról szóló törvény struktúrájába *miként* illeszkedik bele a programozás többi viszonya. A *programoknak* ugyanis *kétféle jellegük* van. A ritkább esetben *tudományos alkotást* képezhetnek (így például a lényegében új programozó nyelv létrehozása). Más műszaki programot – amely már voltaképpen a hagyományos szerzői jog tárgyát is képezi –, például néhány *videojáték* képezhet. Azok, amelyeknek van forgatókönyvük és a forgatókönyvnek pedig szerzője, és egyben a számítógép programjába vannak beprogramozva, miközben e program a programozó munkájának külön eredményét alkotja, már eleve az ilyen videojátékok közé tartoznak. Az ilyen videojátékok esetében fel lehet tenni a kérdést, hogy nyitott színműről, avagy programról van-e szó. Hasonlóképpen elkezdődött a számítógépek felhasználása a képzőművészetben is és itt is felmerülhet a kérdés, hogy műalkotásról, avagy programról van-e szó.

Az ilyen programokon kívül, amelyeket egyben tudományos vagy művészeti alkotásnak is lehet tekinteni, létezik egy sokkal számosabb csoportot képező szokásos program, amely a jellemző számítógép-tevékenység bebiztosítását szolgálja.

Annak érdekében, hogy *fennmaradjanak a különbségek a jogi szabályozásban* úgy, hogy kifejezésre jusson a tudományos, illetve művészeti alkotás különlegessége a programozásban is, és ez megkülönböztethető legyen a „tudományos alkotások alkalmazásától” a szokásos gyártási folyamatban, a *programoknak külön jogi védelmet kell nyújtani*.

A szokásos programok kategóriájának a számára a szerzői jog szabályaival rokonságban levő jogi szabályok bázisán

kellene a jogi védelmet biztosítani, ez pedig rokoni viszonyban lehetne például a hangfelvételek alkotóinak a jogi védelmével, az alkotó művészek jogi védelmével, valamint a rádió és televízió társaságok jogi védelmének a szabályozásával. A ritkábban előforduló nem jellemző (tudományos és művészeti) programokat pedig a szerzői jog szabályai külön szabályoznák.

A vázolt megoldás azonban közelről sem képezi a software-rel összefüggő problémakör átfogó megoldását (beleértve nemcsak a software alkotásának, hanem a disztribúciójának a védelmét is). Ellenkezőleg ez csak kapukulcsot képezne a lényeghez, a programokkal összefüggő jogi védelem konkrét eseteihez.

1. A software jogi védelmének a jogalanyai

Ha a programot *egy személy* vagy pedig az alkotás összes fázisában közreműködő személyekből álló *kollektíva* alkotta, a szerzői jogi védelem a software iránt a *szerzőt*, illetve a *szerzői kollektívát* illeti meg.

A *gyakorlatban* azonban sokszor megtörténik, hogy a software létrehozásának a *különböző fázisaiban különböző személyek* vesznek részt, mégpedig *pontosan meghatározható módon és mértékben*. Itt már felmerül a kérdés, hogy milyen tevékenységet lehet a végső program megalkotásához szükséges alkotó tevékenységnek tekinteni, egyáltalán melyik részvétel képezi a szerzői jog védelmének a tárgyát? E kérdés nagyon bonyolult, de még bonyolultabbá válik a számítógép segítségével megalkotott művészeti alkotás esetében. Ez esetben feltétlenül felmerül a kérdés, hogy *mi képezi a művet*; a koncepció, amelyet software alakjában vagy software útján a számítógépbe programoznak, vagy csak a számítógépből kikerülő végső termék, tehát az, amit az ember mint alkotást észlel? És tovább mi voltaképpen a számítógépből kikerülő végtermék? Az eredeti ez, vagy pedig a másolat?

A software-alkotás aktív résztvevőinek számolniuk kell a *passzív problémák* megoldásával is, ezek közé tartozik például a program finanszírozása és szervezeti bebiztosítása.

A *passzív részvétel problémái* azonban aránylag egyszerűbbek. A szerzői jog ma ugyanis találkozik hasonló problémákkal, például a filmalkotások terén.

Igaz ugyan, hogy a létező megoldásnak *nincs általános érvényessége*. Az angolszász jogrendszerek, amelyek a szerzői jogot csak a tulajdonjog változatának

⁴ Rybárik, K.: Náct právnej problematiky počítačovych sietí, Právny obzor, 1984. 1. sz. 44. old.

tartják anélkül, hogy elismernék az alkotó tevékenység személyes jellegéből eredő jogi következményeket, a filmgyártót a film iránti szerzői jog alanyának tekintik. A másik elképzelés szerint a szerzői jog nem illeti meg azt a személyt, aki a filmgyártást szervezi és finanszírozza, hanem csak azon egyéneket, akik a filmet saját egyéni és intellektuális képességeik szerint alkotják. A gyártó jogait e koncepció keretén belül csak az alkotók szerzői jogából vezetik le, mégpedig vagy *ex lege*, vagy pedig külön szerződés alapján. E koncepciót fogadta el a Csehszlovák Szocialista Köztársaság szerzői jogi törvényének 6. §-a is.

A szerzői jog és a munkaviszony nem éppen elkerülhető jogi kérdéseit a programok esetében a már létező elvekből lehet levezetni: az egyik alany oldalán keletkező kiadások nem okozhatják ez alany számára a szerzői jog keletkezését más alany alkotó tevékenységének az eredményéhez. A bériaadásokat, gépidőre, karbantartásra és a számítógépekre szükséges kiadásokat figyelembe kell venni a megalkotott programért járó jutalom meghatározásánál, nem pedig a szerzői jog odaítélésénél. Ezért a jogi szabályozásnak meg kellene szabni a szerző százaléklában kifejezett részjutalékát a harmadik személyre átruházott program kihasználásáért. Egyidejűleg meg kellene szabni azon feltételeket is, amelyek fennállása esetén a munkaadó a minimális határ alá is lecsökkenthetné a szerző törvény által megszabott jutalomrészét (itt például a nem célszerűen befektetett kiadások kiegyenlítésére lehet gondolni és más olyan körülményre, amelyet a szerző okozott stb.).

2. A jogi védelem tárgya

Habár elvileg nincs kétség afelől, hogy mi képezze a programok jogi védelmének a tárgyát, kérdéses lehet a részkérdések jogi szabályozásának kihatása és jellege. Ezzel kapcsolatban szükséges megemlíteni, hogy a *külföldön* hatályos jogszabályok főként a részkérdések szabályozásával foglalkoznak. A külföldi jogszabályok a *következő problémákkal* foglalkoznak:

a) a *software* fogalmával [például az USA Szerzői Törvényének a 101. §-a, vagy pedig az Ausztrál Szerzői Törvény 3. cikkelyének b) pontja stb.];

b) a mű (alkotás) anyagiasodásának az alakiságával összefüggő kérdésekkel [például a fent említett ausztrál törvény 3. cikkelyének a g) pontja];

c) azon feltételekkel, amelyek meg-

szabják, hogy mikor lehet a *software*-ről másolatot készíteni (az USA említett törvényének a 117. §-a a *Computer Software Copyright text 1980*-ból).

Ha e részkérdések jogi szabályozását a külföldi törvények szerint a hatályos csehszlovák jog elveinek és szabályozási módjával összehasonlítjuk, a fent említett jogi szabályozásokkal kapcsolatban az alábbi következtetést vonhatjuk le.

ad a) A törvényi megfogalmazás a következő kockázatokkal kötődik egybe: vagy túlságosan általánosak és ezért lényegében hatálytalanok, vagy pedig pontosan tükrözik a jogszabály kiadásának a pillanatában elért ismeretek színvonalát, de ugyanakkor azzal fenyegetnek, hogy nem képesek eléggé szabályozni vagy egyáltalán képtelenek szabályozni az ismeretterjedésekből származó jogi viszonyokat, amelyek még a törvényalkotás pillanatában ismeretlenek voltak. Az ilyen kockázat rendkívül főként a program fogalmazásával kapcsolatban éleződik ki. Ezért úgy vélem, hogy helyesebb, ha a jogszabály egyáltalán nem szabja meg a „program” fogalmát. Ilyen következtetést igazol az is, hogy a szerzői törvény minálunk más szerzői mű fogalmát sem szabja meg és nem szabályozza a különbségeket sem közöttük.

ad b) Az *alakiság* tetszés szerinti szabályozása, amely voltaképpen a mű *materializálódását* szabja meg, különböző jellegű körülményekre vezethető vissza. Egyrészt a jogtudományban folyó vitát tükrözi⁵ az *alakiság* jelentőségével kapcsolatban, másrészt nemigen várható negatív kihatás e rendelkezés törvénybe iktatásától. Ezért úgy vélem, hogy e rendelkezést nem feltétlenül szükséges törvénybe iktatni.

Sokkal *fontosabb* ok az *alakiság* szabályozásával kapcsolatban az, hogy a szerzői jog védelmének a tárgyát képező *alakiság* a számítógép-programok különlegességétől függ. A programnak ugyanis *kétféle alakja* van: *jel-alak* (amely olvasható), tehát az az *alak*, amelyben leírták és amelyben az ember ismeri, és a *bináris alak* (végrehajtási *alak*), amelyben a számítógép értekezik, illetve dolgozik vele. A kétalakiséget figyelembe kellene venni a jogszabály kifejezett rendelkezéseiben is, még akkor is, ha a szerzői műnek bármilyen alakjában nyújt a törvény szerzői védelmi jogot. Ezáltal be lenne biztosítva a program védelme úgy *jel*, mint a *bináris alak*-ban is.

⁵ Közelebbről lásd: *Bojtha Gy.*: im. 345-346. old.

ad c) A *software* jogi védelmének a szabályozása azt a célt szolgálja, hogy a programokkal ne lehessen jogellenesen rendelkezni. Ezért annak a megszabása, hogy milyen körülmények és feltételek adottsága esetén lehet a programról másolatot készíteni, nagy jelentőséggel bír azon alapkérdés megoldásában, hogy mikor történik törvényellenes másolás.

3. A *software* jogi védelmének a tartalma

A CSSZSZK Szerzői Törvénye 12. §-ának az első bekezdése szerint a szerzőnek joga van:

a) a szerzői voltának a védelmére, főként szerzői alkotásának a sérthetlenségére;

b) rendelkezni az alkotással, főként dönteni a nyilvánosságra való hozatalról és a felhasználásához való hozzájárulást megadni;

c) az alkotó munkáért járó munkabérré.

Mіндеzen jogokat oda kell ítélni a program szerzőjének is. Igaz, itt tekintetbe kell venni a programalkotások munkájának a különlegességeit.

A programok módosítását a gyakorlatban gyakran olyan személy is végzi, aki nem a program szerzője. Nem célszerű ezt teljesen betiltani, de ugyanakkor a szerző hozzájárulásához kellene kötni. Ezért a program szerzőjének jogát arra, hogy hozzájáruljon a programja felhasználásához, ki kellene szélesíteni, hogy a szerzőnek nemcsak a felhasználási hozzájárulás adására, hanem a program módosításhoz való hozzájárulásra is joga legyen, illetve a szerzőnek legyen joga beleegyezni a már használt program módosításába is, illetve ez megengedhetetlen legyen a szerző hozzájárulása nélkül.

A programalkotási *munka különlegességeinek* meg kell nyilvánulni a szerző már létező jogainak a kiszélesedésében éppen úgy, mint a programátorok külön jogainak az odaítélésében is.

A csehszlovák Szerzői Törvény 25. §-ának első bekezdése szerint a szerzőnek joga van a mű *korrektúrájára* is. E jog célját az képezi, hogy a szerzőnek lehetősége legyen ellenőrizni a műve *alakiságát* még mielőtt azt nyilvánosságra hozná. Egyúttal a hibák kiküszöbölését is szolgálja e jog. A program hibái csak a felhasználás folyamán kerülnek nyilvánosságra, illetve napvilágra. Ezért a program „*korrektúrája*” csak bizonyos ideig tartó használat után válhat valóvá – vagyis nem a mű nyilvánosságra hozatala előtt, hanem azután.

A program „*korrektúráját*” voltaképpen

pen a *programmódosítás* képezi. A program szerzőjének jogában kell állni, hogy önkéntesen módosítsa saját programját.

A művészeti alkotásoktól eltérően a programok esetében szükséges gondolni a *felhasználó védelmére is*. A felhasználó nemcsak akkor szenvedhet kárt, amikor a program hibás, hanem akkor is, ha a szerző megtagadja a program módosításához való hozzájárulását. Ezért a programmódosítás szabályozásának a részét kell hogy a felhasználó védelme is képezze, illetve, hogy a szerző köteles a felhasználó kérésére hozzájárulni a programmódosításhoz.

A szerző imént említett kötelessége azonban nem lehet sem abszolút, sem pedig időben korlátlan. A program felhasználója gyakran *csak bizonyos idő elteltével jön rá*, hogy mit is várt a programtól. Ezért a szerző korlátlan ideig tartó kötelességét a programmódosításra a saját javára fordíthatná, illetve visz-szaélhetne vele. Ezért pontosan meg kell szabni az időt, hogy a program szerzője meddig köteles elvégezni a saját programjának a módosítását. Gondolni kell szintén a módosítás kiterjesztésére is. Ennek csak az előre meg egyezett különlegességekre kellene kiterjedni. Ha a felhasználó a meg egyezett különlegességeken kívül is kéri a program módosítását, a szerzőnek jogot kell biztosítani arra, hogy ezt elutasíthassa.

A software módosításának a kötelességből eljuthatunk egy olyan jogi szabályozás indokolásáig, amely a software *terjesztését csak a szerző hozzájárulásával engedélyezi*. Ha azonban a software nem ex lege terjeszthető, hanem csak szerződéses alapon, gondolni kell a software és az algoritmus terjesztéséről szóló szerződés megalkotására, mégpedig a Szerzői Törvény 22. §-ának (2) bekezdése szerint, amely konkretizálja az első bekezdésben rögzített műterjesztési szerződést.

A csehszlovák Szerzői Törvény 44. §-a engedélyezi a szerzők és alkotóművészek képviselőire hivatott szervezetek létrehozását. Ebből kiindulva úgy vélem, hogy a software szerzőinek a jogi helyzetét szabályozó jogszabálynak rendeznie kell a software szerzői képviselő szervezetek létrehozásának az engedélyezéséről is.

A program alkotója és a képviselői szervezet közötti alapviszonyok az önkéntesség elvén kell alapulnia. Vagyis a program alkotója jogosult lenne arra, hogy a megalkotott programját a szervezetnek felkínálja, de erre nem volna őt szabad kötelezni. Ellenkezőleg, a szervezetnek nem kötelessége, hanem csak joga lenne a program elfogadása, mégpedig azért, hogy gátat vessünk a minőségileg hiányos programok felhalmozódásának, esetleg terjesztésének, amely törvénytörően bekövetkezne, ha a szer-

vezet köteles volna a felkínált programot elfogadni.

A szerző jogi helyzetének a szabályozásához tartozik még a következő kötelezettség szabályozása is: miként oldjuk meg a szerző programmódosítási kötelességét abban az esetben, ha a szervezet, amely a programot terjesztés céljából átvette, azt késedelmesen hozza forgalomba, illetve adja használatra. Ilyen esetben meg kellene szabni a szerző módosítási kötelességének úgy a szubjektív (például a program használatba adásától számított két esztendőn belül), mind pedig az objektív határidőt is (például három évben a program átadásától a szervezetnek).

4. A software jogi védelmének a határdeje

A Csehszlovák Szerzői Törvény a 33. § első bekezdésében kimondja, hogy a szerzői jog a szerző életében és halála után még 50 évig tart, társszerzők esetében pedig 50 évig az utolsó társszerző halála után, vagyis annak a társszerzőnek a halála után, aki utolsónak hunyt el a társszerzők közül.

A program ilyen hosszú ideig tartó védelmezése *feleslegesnek* tűnik. A számítástechnikai felszerelésekkel való munka annyira gyors, hogy egy fél évszázad lefolyása alatt nemcsak a software, hanem még a hardware is idejét múlja, elöregedik. Ezért arra kell gondolni, hogy a software-nek nyújtott védelmezési időt ne a szerző halálától tegyük függővé, hanem a program keletkezésétől.

A fent említett fejtegetések *összegezéséből* arra a következtetésre juthatunk, hogy a Szerzői Törvény összes rendelkezését aligha lehet a programok védelmezésére alkalmazni. Ellenben a hatályos jog több rendelkezését még jobban alkalmazásá kellene tenni a programalkotás és -használat különlegességeihez. Ezért a legcél szerűbbnek az a megoldás kínálkozik, amely szerint a programozással kapcsolatos jogviszonyokat a Szerzői Törvény *külön része* szabályozná.⁶ Rendkívüli lehetőséget

⁶ A software védelmének a jogi kérdéseivel Csehszlovákiában legrendszeresebben Knap, K. és Opltová, M. foglalkozik. Habár munkáikban azon meggyőződésüknek adtak helyet, hogy a software-t sui generis jogszabály útján kell védelmezni, egyúttal kifejezték azt a nézetüket is, hogy ideiglenesen a software jogi védelmére legalkalmasabb a Szerzői Törvényt alkalmazni. Közlebről lásd: Knap, K.–Opltová, M.: Aktuální problematika právní ochrany programu počítačů (tzv. software) z hlediska aplikací praxe a legislativy. Socialistická zákonost, 1986. 7. sz. 367. old.

nyújt az ilyen megoldás valóráváltására a Csehszlovák Szocialista Köztársaság 1986–1990-ig szóló törvényhozási terve, amely a Szerzői Törvény módosításával is számol.

Kovács Péter

Skandináv kisebbségvédelmi megoldások*

Az etnikai kisebbségek, nemzetiségek jogi státuszának rendezettsége és ennek biztosítékai jelenleg nemcsak a tudományos, hanem a szélesebb közvélemény érdeklődésének is homlokterében állnak, s ennek sajnos aligha kell magyarázni az okát. Jelen sorok írója tanulmányában azokról az észak-európai államokban bevezetett, kisebbségvédelmet szolgáló intézményrendszerekről kíván rövid áttekintést adni, melyek életképességüket sikeres működésükkel már bizonyították. Vannak közöttük azonban olyanok is, melyek csak a legutóbbi évek alkotásai, de ígéretes kísérletnek minősíthetők.

A finn, svéd, norvég és dán kisebbségvédelmi intézményrendszerek a területi autonómia, a személyi autonómia vagy a nyelvhasználat szabályozásának a decentralizációval párosuló útját járják, azaz az elméletileg elképzelhető valamennyi alaptípusra találunk példát.

I.

A területi autonómiák

Az észak-európai régiókban három területi önkormányzat intézményesült: a Finnországhoz tartozó Aland-szigetek¹ 1921 óta, a dán koronához csatolt Feröer-szigetek², 1948 óta illetve Grönland 1979 óta élvez ilyen státust. Igen sok a közös vonás e területi önkormány-

Kovács Péter egyetemi adjunktus, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

* OTKA támogatásban részesített kutatóprogram résztanulmánya.

¹ Az Aland-szigetek státuszának kialakulását részletesen lásd: Buzsák László: Az Aland-ügy és a nemzetközi jog (Klly. a Sárospataki Főiskola Évkönyvének I. kötetéből 1922); a jelenleg hatályos szabályokra és a továbbfejlesztés koncepciójára nézve jelen sorok írójának lásd: Az Aland-szigetek státusza c. tanulmányát a JPTE–AJTK Kisebbségvédelmi Munkaközössége által készített Tanulmányok a nemzeti kisebbségek jogi védelméről c. kiadványban (Pécs, 1988.).

² Olafsson, Arni: International Status of Faroe Islands (Nordisk Tidsskrift for International Ret: vol. 51. 1982 fasc. 1–2).

zatok intézményei között, mivel az Åland-szigeteken szerzett tapasztalatokat figyelemmel kísérve alakította át Dánia a feröeri és grönlandi tartományok és az anyagország kapcsolatrendszerét. A területi autonómiák működését ezért elsősorban az Åland-szigetek példáján szemléltetjük.

A 21 000 fős svéd nyelvű ålandi lakosság, a 42 000 fős feröeri etnikum és a mintegy 50 000 főre becsült grönlandi eszkimó népcsoport az általuk lakott területeken széles körű önkormányzatot élveznek. Ezt olyan testületek révén gyakorolják, melyek a *tartományi polgársággal* rendelkező helybeliek akaratát képviselik. A tartományi polgárság intézménye – ami a tartós helybenlakás mellett megköveteli a helyi nyelv ismeretét is – jelenti azt az intézmény biztosítékot, mely az *etnikai státus quo* – azaz a nemzeti kisebbség helyi többségi karaktere – fennmaradását garantálja. (A tartományi polgárok által életrehozott szervek döntenek ugyanis arról, hogy a szigetekre betelepülő milyen feltételek mellett kaphat honosítást. A nyelv ismerete egyébként ebben az esetben is alapkövetelmény).

Az Åland-szigeteken csak a tartományi polgárnak lehet ingatlana, más csak az önkormányzati szervek engedélyével szerez ilyen, sőt az engedély híján az örökséget is köteles elidegeníteni. A közigazgatás és az oktatás nyelve mindenütt a helyi nyelv, s ezt az Ålandon még az a szabály egészíti ki, hogy csak az adófizető község hozzájárulásával lehet finnül tanítani vagy akkor, ha az anyaország külön költségvetési ellátmányt nyújt az iskolának.

Az önkormányzat hatalmi szervei mindhárom szigeten a tartományi polgárok által választott *Tartományi Parlament*, s az ezáltal kinevezett *Tartományi Kormány*. A központi akarat érvényesítését azokban a szférákban, melyekre az önkormányzat nem terjed ki; Ålandon a *Megyei Kormányzó* és a *Megyei Igazgatási Tanács* végzi. Ennek tagjai szintén tartományi polgárok, s a kormányói tiszt betöltéséhez az önkormányzat egyetértése szükséges. Az önkormányzati és a megyei testületek közötti nézeteltérések elsimításában valamint az anyaországban fenntartott pénzügyi kapcsolatok intézésében egy paritásos szerv, a mindkét oldal képviselői és a tartomány hozzájárulásával a Köztársasági Elnök által kinevezett elnököt magába foglaló öt fős Åland Delegáció játszik jelentősebb szerepet.

E tanulmány keretei nem engedik meg a tartományok és az anyaországok közötti hatáskör megosztás részleteinek

ismertetését. A megoldás lényege egy hármas csoportosítás:

1. Külügy, hadügy, igazságügy és a pénzügyi jogalkotás az anyaországok hatáskörében maradt;

2. Az adóügy, oktatásügy, munkaügy és a polgári jogi szabályok területén az anyaországok kötelezően előírhatják bizonyos alapelvek, eljárási garanciák stb... tiszteletben tartását, egyebekben a tartományok rendezik a kérdéseket;

3. Az ezeken kívül eső életviszonyok a teljes egészében tartományi hatáskörbe kerülnek.

A Tartományi Parlamentek tartományi törvényeket alkotnak, s ezekkel szemben az államfői vétőjog erősen korlátozott, hatáskör túllépés vagy nemzetbiztonsági veszély esetén gyakorolható.

A tartományi identitás érzését a tartományi lobogó (Åland, Feröer, Grönland), a tartományi bélyeg (Åland, Feröer) és a tartományi pénzemissziós jog (Feröer) is erősíti.

Az anyaországok által kötött, az önkormányzatot is érintő nemzetközi szerződések mindhárom tartományban csak akkor hatályosulnak, ha azokat a Tartományi Parlament jóváhagyja, s így Finnország és Dánia a területi klauzula alkalmazásával köt nemzetközi szerződéseket.

Mivel a tartományok saját bevételei nem fedezik az önkormányzati kiadásokat, a központi költségvetés pénzügyi támogatásban részesíti mindkét országban a szigeteket addig a mértékig, ameddig az anyaországban is a központi költségvetés fedezi a megfelelő kiadásokat például az oktatásügyben.

Az Åland-szigetek státusának megváltoztatásához az önkormányzat hozzájárulása elengedhetetlen, de ezt az 1948-as illetve az 1979-es dán autonómia törvények formálisan nem garantálják Grönland és a Feröer-szigetek számára.

II.

A személyi autonómiák

A személyi elv alapján történő önkormányzatot tekintette *Buza László*³ a pozitív kisebbségvédelem tökéletesebb, ugyanakkor nehezebben megvalósítható változatának. Azért tekinthetjük tökéletesebbnek, mivel így elvben az etnikum összes tagjára illetve az egész etnikumra, mint kollektívára kiterjeszhető így a kisebbségi jog szabályai. Nehezebb azonban megvalósítani, mivel a nemzetiség területe

tileg nem kompakt, hanem széttöredezett, esetenként diaszpóraszerű letlepedése megnehezíti az összlakosságra vonatkozó általános illetve a kisebbségi státushoz kapcsolódó speciális szabályok egyidejű érvényesítését.

Skandináviában a személyi autonómia megvalósítására Svédországban, Norvégiában és Finnországban tettek kísérletet; mindhárom országban elsősorban a lapp kisebbség érdekeit kívánják így államilag preferálni. A mintegy 45–65 ezer főre becsült lapp őslakosság Svédország (15–20 ezer fő), Norvégia (30–40 ezer fő), Finnország (4–5 ezer fő) és a Szovjetunió (2 ezer fő) között oszlik meg, a becslések nagy szórásának az az oka, hogy az egyes országokban egyáltalán nem vagy pedig nem azonos szempontok szerint veszik figyelembe az etnikai hovatartozást a népszámlálások során.⁴

A hagyományosan rénszarvas vadászattal és tenyésztéssel foglalkozó, vándorló életmódot folytató lapp lakosság életviszonyainak és életmódjának sajátosságai miatt került elő speciális szabályok és speciális érdekvédelmi mechanizmus kidolgozására.

Az első lépés a személyi önkormányzat felé a kormány szinten megvalósuló erőteljes érdekvédelem intézményesítése. Ez a *Lapp Jogok Bizottsága*⁵ révén valósul meg, Norvégiában, Finnországban és Svédországban. E hasonló felépítésű és funkciójú, egymással az Északi Lapp Tanács keretében szoros kapcsolatot tartó testületek közül az 1983 óta tevékenykedő svédországi változaton keresztül mutatjuk be a legfontosabb jellemzőket.

A testület paritásos felépítésű, elnöke egy bíró, tagjai között három parlamenti képviselőt, négy minisztériumi szakértőt, (az igazságügyi, oktatásügyi, mezőgazdasági és a külügyi tárca reprezentánsaként) valamint hét olyan szakembert találunk, akiket a három legjelentősebb lapp érdekvédelmi szövetség delegált. Jogköre konzultatív és érdekképviseleti jellegű. Részt vesz a lappokat mint őslakosokat és etnikai kisebbségeket megillető, a nemzetközi jogi követelményekkel adekvát státus kidolgozásában, javaslatokat tesz speciális lapp érdekek (tudniillik a nomadizáló rén-

⁴ The Lapps in Sweden (Fact Sheets on Sweden – October 1988). Samernas folkfattliga ställning Stockholm 1986 SOU 1986:36 p. 25.; *Majtényi László*: Lappok: egy parlamenti kisebbségvédelem modellje (Oslo-i beszélgetés Carsten Smith professzorral), Világosság 1988/8–9. 647. old.

⁵ *Ljungkvist, Tore*: The Swedish Saami Rights Commission, Göteborg 1988; valamint *Majtényi*: i.m. 648. old.

³ *Buza László*: A kisebbségek jogi helyzete. MTA 1930. Bp. 1–3. old.

szarvastenyésztés) és az állami érdekek (tbk. természetátalakító nagyberuházások⁶) összehangolására, a lapp nyelv megőrzésének és fejlesztésének támogatására és az önálló lapp érdekképviselet továbbfejlesztésére.

Az önálló lapp érdekképviseletet a svédországi Lapp Jogok Bizottsága és a Finnországban már hosszabb ideje működő s Norvégiában az 1989 évben megválasztásra kerülő *Lapp Parlament*⁷ intézményének átvételében véli megvalósítani. Ez utóbbiba választójoggal az rendelkezik, akinek négy nagyszülője közül legalább egy lapp anyanyelvű és aki magát is lappnak vallja, függetlenül attól, hogy beszél-e a lapp nyelvet. A magukat lappnak minősítőket úgy osztották választókerületekbe, hogy a jelentősen eltérő alapterületű egységek (például egész Dél-Norvégia egy kerületet jelent) nagyjából azonos számú választónak feleljenek meg.

A négy évre közvetlenül választott *Sameting* a nemzetgyűlés tanácsadó szerve, s véleményt nyilvánít a lapp lakosságot érintő minden kérdésben, ajánlásokat tesz a megfelelő jogszabályok megalkotására. Az alaptörvény arra bátorítja a helyi és a központi végrehajtó szerveket, hogy a kifejezetten lappokat érintő illetve a speciális lapp életviszonyokat befolyásoló jogszabályok megalkotása előtt kérjék ki a Lapp Parlament véleményét.

A skandináv eredetű ombudsman-intézmény talán önmagában is alkalmas lenne arra, hogy mediátori szerepet játsszon az országos s minden állampolgárra nézve egyaránt kötelező jogszabályok érvényesülési parancsa s egy nemzetiség etnikai identitása megőrzésének imperatívusza között, de Svédországban különös figyelmet fordítottak a kisebbségvédelem sajátos igényeire. Ezért már hosszabb idő óta intézményesült a *Lapp*

*Jogok Szóvivőjének*⁸ (Sami Ombudsman) tiszte, s 1986 óta tevékenykedik az *Etnikai Diszkrimináció Tilalmát Felügyelő Ombudsman*⁹ is.

Ez utóbbi különösen érdekes, ugyanis a tradicionális kisebbségvédelmi koncepciót meghaladva hatásköre kiterjed a bevándorlókra is. A tanácsadó testülettel és kisebb hivatali apparátussal rendelkező antidiszkriminációs ombudsman felügyeli az etnikai alapon megvalósuló megkülönböztetés tilalmáról rendelkező törvény végrehajtását, tájékoztatást nyújt a hatóságoknak és a hozzáférhető magánszemélyeknek. Hatáskörébe tartozik a közvetítés és egyeztetés olyan ügyekben, ahol „egy személyt vagy személyek egy csoportját a többiekhez képest, faji hovatartozásuk, bőrszínük, nemzeti vagy etnikai származásuk, hitük miatt unfair,¹⁰ igazságtalan vagy sértő bánásmódban részesítenek.”¹¹ A magánmunkáltató is köteles meghallgatni az antidiszkriminációs ombudsmant – erre bírságozással is kényszeríthető –, de véleményét saját belátása szerint fogadja el.

III.

A decentralizáló kisebbségvédelem

A skandináv országok kisebbségvédelmi intézményrendszereinek harmadik típusa a területi decentralizáció összekapcsolása a nyelvhasználat szabályozásával.

Erre találunk példát Dániában, ahol a kettéosztott Schleswig–Holstein határmenti sávján élő 23 000 fős német kisebbség számára garantálják a helyi választott testületekben az arányos képviseletet s azt, hogy a kisebbségi sajtó is arányosan fog részesülni a hirdetésekben. Emelett a határokon átnyúló kapcsolattartás jogát, az anyanyelvhasználat, a vallás, a sajtó, a gyülekezés, az iskola- és a pártalapítás jogát emeljük ki,

azzal, hogy az 1955-os német–dán megállapodás értelmében párhuzamos belső jogalkotással az NSZK ugyanezeket a jogokat biztosította a határ másik oldalán élő 35 000 dán számára.

Finnország a területén élő s mintegy 300 000 fős, a lakosság 6,3%-át kitevő svéd kisebbség számára választotta ezt a megoldást, mely alól, mint fent láttuk, kivételt képeznek az Aland-szigetek, hiszen ott a területi autonómia elve érvényesül.

Az alkotmány értelmében Finnország kétnyelvű állam: a törvényhozásban és a központi igazgatásban valamint a helység- és utcanevekben kötelező a finn és a svéd nyelvet egyaránt használni. Minden jogszabályt mindkét nyelven ki kell hirdetni.

A helyi közigazgatásban a *Nyilvános Nyelvhasználati Törvény* rendezi az etnikumok egymás mellett élését. Egy regiszterben az anyanyelv szerint feltérképezték a helységeket, így vannak kétnyelvű helységeket (ahol a kisebbség legalább 10%-os, illetve meghaladja az 5000 főt), egynyelvű tiszta svéd községek és egynyelvű tiszta finn községek. A kétnyelvűnek nyilvánított területen a központi igazgatás mintájára érvényesülnek az együttélő etnikumok nyelvi jogai, és pedig úgy, hogy a helyi többség nyelve élvezi formailag az elsőbbséget. Az egynyelvű szóránközségekben a helyi jogalkotás és igazgatás nyelve a község saját nyelve, de a másik nyelven beadott beadványokra ugyanazon a nyelven kell válaszolni.

Külön jogszabályok rendezik az oktatási és egyházi intézményekben, a fegyveres erőknél és a polgári védelmi alakulatoknál a nyelvhasználat kérdését.

A svéd oktatási nyelvű alsó és középfokú iskolák széles hálózatát építette ki a finn állam, elsődlegesen a 22%-ban svéd lakosságú tengerparti övezetben. Van önálló svéd egyetem Turkuban (Abo Akademi) s van kétnyelvű egyetem (a Helsinki Állami Egyetem), de a finn tannyelvű felsőoktatási intézményekben is biztosítják a jogot a svéd nyelven történő vizsgázásra. Ennek érvényesítését megkönnyíti az a szabály, hogy eleve nem állhat állami alkalmazásban az, aki nem beszél a finn mellett a svédet is ez vonatkozik az egyetemi státuszokra is.

A skandináv államokban megvalósuló kisebbségvédelmi eszközrendszerek láthatóan hatottak és hatnak egymásra. Mivel egyik állam sem tekintí elve megoldottnak a nemzetiségi kérdést, hanem nagyvonalú, dinamikus és több dimenziós jogi szabályozást érvényesít, a szimpátia sem tagadható meg ezektől a nemzetiségi politikai komplexumoktól.

⁶ A nagyberuházások természetátalakító hatása és a lapp életviszonyok kérdésében releváns a Norvég Legfelsőbb Bíróság 1982-es döntése az Alta–Kautokaino-i vízierőművel kapcsolatban, valamint ugyanebben az ügyben az Emberi Jogok Európai Bizottsága döntése: G. és E. c. Norvégia n° 9278/81 Décisions et Rapports de la Commission Européenne des Droits de l'Homme n° 35 p. 30-45 (rövid összefoglalását lásd: Kisebbségvédelem az Európa Tanács égisze alatt. Szerző tanulmánya a Tanulmányok a nemzeti kisebbségek jogi védelméről c. kiadványban, 277. old.).

⁷ *Majtényi*: i. m. 648. old. Bulletin d'information sur les activités juridiques au sein du Conseil de l'Europe et dans les États membres n° 27 juillet 1988 p. 33.

⁸ *Cramér*, Tomas: The Sami People in the Sight of Swedish Law Nordisk Tidsskrift for International Ret vol. 51 1982 fasc. 1–2

⁹ Act to counteract ethnic discrimination SFS 1986:442 Ordinance containing instructions for the Ombudsman against Ethnic Discrimination SFS 1986:446. Ordinance containing instructions for the Advisory Committee on Questions concerning Ethnic Discrimination SFS 1986:447 *Hirschfeldt*, Johan: An Ombudsman against Ethnic Discrimination Current Sweden n° 349 october 1986. *Lundberg Lithman*, Éva: Immigration and Immigrant Policy in Sweden The Swedish Institute 1987.

¹⁰ Sic!

¹¹ Act to counteract ethnic discrimination – 1. §.

Jogirodalom – Jogélet

Ujfalvi Annamária

Kulcsár Kálmán a jogállamiságról

Az Ifjúsági Igazságügyi Konferencián Kulcsár Kálmán igazságügyminiszter tartott előadást 1988. november 11-én a jogalkotás, a jogállamiság megteremtésének aktuális problémáiról.

Bevezetőjében elmondta, hogy a jogállamiság elmélete tudományosan is vitatott, és fogalma napjainkban is különböző várakozásokat takar. Rámutatott arra, hogy a formál jogállam-konceptió önmagában nem biztosítéka a társadalom demokratikus berendezkedésének, hisz amint arra e század történetében is találunk példát, akár diktatorikus állam is viselhette magán a jogállamiság álarát.

Az a jogállamiság a példaadó, amelyben a berendezkedés tartalmi összetevőit az állampolgár védelmében szigorú garanciarendszer uralja.

Nem volt szerencsés, – folytatta az előadó – hogy a szocialista országok a hatalommegosztás elvét, amely görög filozófiai kezdetek után Montesquieu és kortársai munkásságában csúcsosodott ki, osztályidegen intézménynek tekintették. Ez sem elméletileg, sem gyakorlatilag nem igazolható. A jogfejlődés oszthatatlan és szuverén: önmaga állítja elő azokat az értékeket, elveket, amelyek a jogrendszerek alapjául szolgálnak. Rendszerint az egyes intézmények célszerűségi megfontolások alapján jelennek meg az egyes jogrendszerekben, a jogi gondolkodás folyamatában, s csak a későbbiek során nyertek elméleti minősítést. E célszerűségi megfontolások azután technikává változtak, mint ahogyan maga a jog is racionalitáson alapuló technikává lett. Ennek megfelelően az egyes jogintézmények is elszakadtak az őket létrehozó társadalmi körülményektől.

Mindez igaz a hatalommegosztás elméletére is – folytatta Kulcsár Kálmán – amely minden jogállamban nyomon követhető. A racionális munkamegosztás célja végső soron az önkényuralom megakadályozása, s így az állampolgár védelme.

Természetesen vegytiszta formájában sehol sem élt ez a munkamegosztás,

működésében voltak és vannak törések, mégis, a kisebb-nagyobb torzulások rendszerint nem elég súlyosak ahhoz, hogy az alapelvet magát megkérdőjelezzék.

A történelem folyamán elsősorban a törvényhozó és a végrehajtó hatalom elválasztása biztosított egyfajta hatalmi egyensúlyt, míg napjainkban, amikor a modern politikai pártok párhuzamosan vannak jelen a parlamentben és a kormányban, a bírói szféra jelentőségének megnövekedését tapasztalhatjuk, a bíróságok nyújthatják az állampolgár számára az igazi biztosítékot.

A továbbiakban Kulcsár Kálmán elmondta, hogy az állampolgárral szembeni fellépés alkotmányosságának ellenőrzése nem a rendes bíróságok feladata, nem is lehet az, mert ehhez súlyuk és mondta, hogy az állampolgárral szembeni fellépés alkotmányosságának ellenőrzése nem a rendes bíróságok feladata, nem is lehet az, mert ehhez súlyuk és tekintélyük nem elegendő. Erre a speciális feladatra csakis a felállítandó Alkotmánybíróság lehet alkalmas.

Példaként említette az igazságügyminiszter az NSZK Alkotmánybíróságot, amelynek nagyfelkészültségű tagjai körültekintő eljárás után hozzák megalapozott döntéseiket.

A rendes bíróságok függetlenségének növelése érdekében a bírósági rendszert el kell szakítani az ország államigazgatási beosztásától, és a jelenlegi egyfokú fellebbevitel helyett kétfokú fellebbevitelt kell bevezetni. A rendkívüli perorvoslatot, mint diszkrecionális intézményt, meg kell szüntetni. Autonóm bírósági igazgatás, a bírák személyi függetlenségének jogi biztosítéka és a bíróság működésének pénzügyi és technikai feltételei is hozzátartoznak a bírósági szervezet magasabb színvonalú munkájához.

Folyamatban van az új Alkotmány előkészítése. A hatalommegosztás követelményének elvi és szervezeti megoldásai mellett benne foglaltatik majd az Országgyűlés szerepének növekedése, egyértelműbbé válik a Kormány felelőssége, az Elnöki Tanács helyét pedig átveszi a Köztársasági Elnök. Megfogalmazást kap a bíróságok és az ügyészségek helye az államszervezetben, a helyi és regionális önkormányzatok szerepe, valamint az állampolgárok alapvető jogai és e jogok törvényi garanciái. Elkerülhetetlenné vált a Büntető Törvénykönyv módosítása és egy koncepcionálisan új Polgári Törvénykönyv megalkotása.

A jogalkotás folyamatáról szólva az igazságügyminiszter hangsúlyozta: a jövőben kívánatos, hogy a magas szintű jogszabályokhoz lehetőleg ne adjanak ki vég-

rehajtási normákat, mert ezek gyakran a visszarendeződést jelzik. A törvénynek vissza kell nyernie az őt megillető méltóságot, és az alacsonyabb rendű jogszabályoknak minden esetben alkalmazkodniuk kell a törvényekhez, közöttük ellentmondás még átmenetileg sem tűrhető el – mondotta befejezésül Kulcsár Kálmán.

Miskolczi Bodnár Péter

**Kandidátusi értekezés
a felelősségbiztosításról**

Lábady Tamás 1988. december 8-án sikeresen megvédte „A felelősségbiztosítás jelenkori fejlődési tendenciái” című kandidátusi értekezését. A hír mögött másfél évtizedes tudományos kutatómunka áll. Negyvennél is több publikáció, a vizsgált téma külföldi tanulmányozása, magas színvonalú elméleti és gyakorlati ismerete, az AIDA VII. Budapesti Kongresszusán elhangzott és széles körű nemzetközi elismerést kiváltó kongresszusi főreferátum alapozták meg azt az elmélyült, a részletekig alapos, de az összegző értékelés szándékát is megvalósító kandidátusi értekezést, amely már májusban, a munkahelyi vitán is kiváltotta a résztvevők osztatlan elismerését. Pécsen és az Akadémián is az egybegyűlt elméleti szakemberek, bírák és biztosítási szakjogászok egybehangzó véleménye volt, hogy imponáló a szerző tárgyismerete, naprakész tájékozottsága biztosítás és felelősség aktuális problémáit és a nyugati jogirodalomban megfogalmazott javaslatokat illetően. Nemcsak a monografikus igényvel megírt történeti rész és a hiányosságokat, ellentmondásokat lényegretörően feltáró pontok nyerték meg a szakma tetszését, hanem az a mód, ahogy ezt a rendkívül terjedelmes kérdéskört a szerző – történeti fejlődésében is – átlátja és a változás jövőbeni tendenciáit is érzékeli, sőt: javaslataival, eredeti elgondolásaival a fejlődést maga is előmozdítani kívánja. A védés előzményeit azért ismertettük kissé részletesebben, mert a munka egyöntetű elismerése lehetőséget adott arra, hogy az Akadémián ne annyira magáról az értekezésről essék szó, mint inkább a téma és a szerző által felvetett javaslatok által kiválasztott gondolatokról.

Mindkét opponens – Novotni Zoltán és Zoltán Ödön – már az első mondatokban leszögezte, hogy az értekezés mind tartalmi, mind formai szempontból mindenben megfelel a követelményeknek. Kiemelték a témaválasztás aktualitását. Rámutattak, hogy a felelősségbiztosítás kérdései túlnyúlnak egy

Miskolczi Bodnár Péter egyetemi adjunktus, MNE Állam- és Jogtudományi kar (Miskolc).

szűkebb jogterület határain és maga a dolgozat is széles körű irodalmi háttérrel előremutatóan elemzi a felelősség alapkérdéseit. Egyetértően említették, hogy a szerző a biztosítási jogviszonyokat nem izoláltan szemléli, hanem szélesebb összefüggéseiben mutatja be. Az értekezés a felelősség és a felelősségbiztosítás világméretű válságtüneteinek feltárásával indít, azt a célt tűzve ki maga elé, hogy bemutassa és elemezze azokat az intézményeket, amelyek gyógyírt jelenthetnek, és – a szerző reménye szerint – a hazai biztosításügy „főszereplőivé” válhatnak. A téma első magyarországi monografikus összefoglalásával az értekezés a felelősségi alakatok széles körét és a hozzájuk illeszkedő biztosítási technikák egybefoglalását nyújtja.

Az első fejezet a felelősségbiztosítási jogviszonyok modernkori történetét tekinti át, alkotó módon felhasználva, érdemi kritikai észrevételekkel fűszerezve a szerző által széles körben felkutatott hazai és külföldi irodalmat. A szerző számbaveszi a felelősség és a felelősségbiztosítás alkalmazását gátló tényezőket, de rámutat, hogy a felelősségbiztosításnak ma is fontos gazdasági – társadalmi, morális –, etika (altruista) és jogi-igazságossági funkciói vannak. A válságjelenségek legfeljebb csak a felelősségbiztosítás tartományvesztésével járnak, magát az intézményt azonban nem teszik szükségletlenné.

A második fejezet klasszikus felelősségbiztosítási formákat vizsgál, az üzemi balesetekkel okozott károk biztosíthatóságával és a közúti közlekedés felelősségbiztosításával foglalkozik. A munkavégzés során történt károsodások közül a szerző érdeklődését azok az ügyek ragadták meg elsősorban, ahol a kár, a megbetegedés esetleg évtizedekkel a veszélyes munkavégzés után jelentkezik. A külföldi jogirodalomban nagy visszhangot kiváltó azbeszt ügy hazai rokonát, a bányászati szilikózis megbetegedéseket is feltérképezi. Az értékes jogi okfejtés mellett interdiszciplináris értékű orvosi-biológiai magyarázatokkal támasztja alá álláspontját, mely szerint a munkáltatói kárfelelősséget, ide értve a foglalkozási megbetegedésekért való helytállási kötelezettséget is, felelősségbiztosítás alá kell helyezni. A munkáltatói felelősségbiztosítás igénylésén túl a szerző kidolgozza e terület jogdogmatikai alapjait, és különböző szerződéses-technikai megoldásokat javasol a jelentkező kockázatok szétterítésére. Az értekezésben elemzett másik klasszikus felelősségjogi és biztosítási terület a közlekedésjog. A szerző egy nyugodt, viszonylag problémamen-

tes területként mutatja be a jelenleg kialakult magyar megoldást. Lábady Tamás javasolja a veszélyes üzemi felelősség módosítását. A károsult enyhén gondatlan közrehatását szerinte figyelmen kívül kellene hagyni a felelősség megállapítása során. Ezeknek a kiemelt, valamint a felelősségbiztosítással nem oldalmazott további tényállásoknak az egybefoglalásával egy kötelező balesetbiztosítási konstrukciót ajánl, a gépjármű balesetek minden áldozatának oltalmazására. Mindkét opponens kitért erre a területre, részben rávilágítva a problémák tömegére, amellyel a viták elutasítása ellenére, e jogterület küszködik (Novotni Zoltán), részben az emberi tényező kiemelésével részletesebben elemezve a francia „no-fault” jellegű jogalkotás károsultvédelmi szerepét (Zoltán Ödön).

A harmadik fejezet a felelősségjog legaktuálisabb jelenségét, a termékfelelősséget és annak biztosíthatóságát elemzi. Nyomon követi a polgári jogi felelősség klasszikus elemeinek változását, a kötelelem relatív szerkezetének felbomlását, a bizonyítási teher megfordítását, az okozatossági konstrukciók megújítását – hogy csak néhány legfontosabb kérdést emeljünk ki. Az értekezés legfőbb erénye mégsem a felelősség átalakulásának sokoldalú bemutatása. Leginkább azért illeti elismerés a szerzőt, hogy a nemzetközi jogfejlődés és az irodalmi álláspontok magas szintű, elemző ismerete szilárd alapot nyújt számára, amelyen tovább építkeznek. A felelősség és felelősségbiztosítás ügyét előbbre vivő új gondolatait – némiképp önkényesen – két csoportba sorolhatjuk.

Egyfelől megvizsgálja az általa részletesen elemzett nyugat-európai jogintézmények hazai alkalmazhatóságát. Részletesen bemutatja, hogy az egyes megoldások milyen módosításokkal ültethetők át a magyar jogba. Figyelemmel van arra is, hogy transzplantáció milyen változásokat igényel hazai jogunk egyéb területein, a szerves működés érdekében. Az e körbe tartozó javaslatok közül a termékfelelősség hazai kodifikálásának szorgalmazását emelhetjük ki. A szerző önálló kárfelelősségi alakatként, „A felelősség egyes esetei” cím alatt, a veszélyes üzemi felelősséget követően, annak elvei alapján javasolja a termékfelelősség szabályozását. Ezzel összefüggésben elemzi a termékfelelősség biztosíthatóságát, annak korlátait, a lehetséges kizárásokat és összefüggéseket, megalkotva egy termékfelelősségbiztosítási rendszer modelljét.

A javaslatok másik csoportjába a minden előzményt nélkülöző, teljesen új

gondolatok sorolhatók. Ez utóbbira jó példa a termékszavatosság bevezetésére tett javaslat. A termékfelelősség szerződéses és szerződésen kívüli koncepciójának bemutatása kapcsán a szerző érinti a láncolat perек problematikáját és rámutat arra, hogy a gyártó-kereskedő-fogyasztó kapcsolatrendszerében a termék hibájából keletkező hátrányokat a magyar bírói gyakorlat vagy – szerződésszegés címén – a kereskedőre, vagy – szerződésen kívüli károkozás címén – a gyártóra telepíti. Az igények azonban tipikusan összetettek: egyszerre tartalmaznak szavatossági és kártérítési követeléseket. Ily módon a gyártóval szemben megítélt kártérítés kellekiszavatossági igényt is magában foglal – pedig a gyártó nem áll a fogyasztóval szerződéses kapcsolatban, így őt szavatosság nem terheli. A kereskedő marasztalása esetén az elvárhatósági mérce irreálisan magasra emelésével (pl. elmarasztalják az előre csomagolt termék rejtett hibája esetén is) nemcsak objektív – szavatossági –, hanem szubjektív – kártérítési – következményt is érvényesítenek vele szemben. E fogyatékoságot észelve Lábady Tamás javasolja a termékszavatosság bevezetését, azaz a termelő objektív alapú helytállásának megteremtését a vele szerződéses viszonyban nem álló fogyasztó irányába, a gyártott termékben kiütkező hiba esetére.

Az értekezés negyedik fejezete a szerződésszegés felelősségbiztosításba vonásának lehetőségeit kutatja. Legfőbb következtetése, hogy a biztosítás nyitására feltétlenül szükség van, mivel a szerződésen kívüli károk és a szerződési kockázatok közötti különbségek elmosódnak. A szerződésszegéssel okozott károk jelenlegi kizárása bénítólag hat az egész felelősségbiztosítási rendszerre.

Az ötödik fejezet a biztosítás lehetőségeit és korlátait vizsgálja a környezetvédelemben. E körben a felelősségbiztosításon túl a személy- és vagyónbiztosításnak is szán szerepet a szerző. A munkát függetlenül zárja, mely az értekezésben elméletileg megalapozott kritikai megjegyzések, előremutatott javaslatok konkrét megszövegezett formáját nyújtja felelősségbiztosítási szabályzatok keretében. Ily módon a versenyhelyzetben lévő biztosítók közvetlenül felhasználhatják, mintegy készen kapják a disszertáció gyakorlatba átültethető magját.

Az opponensek egységesen elfogadták a szerzőnek azon kiindulási pontját, hogy a biztosítást modernizálni kell. Egyetértettek azzal a javaslattal, hogy a felelősségbiztosítást el kell határolni a

vagyonbiztosítástól és önálló felelősségbiztosítási szabályzat megalkotására van szükség. A döntően elismerő szavak mellett kritikai megjegyzésekkel illették a dolgozat szerkezetét, melyben az egyes felelősségi esetek (üzemi baleset, közlekedés, termékfelelősség, szerződészegéssel és környezetszennyezéssel okozott károkért való felelősség) túlzottan elkülönülnek, így az egyes fejezetek között csak laza kapcsolat mutatható ki. E téren a vitában felszólaló Bárd Károly hívta fel a figyelmet arra, hogy a felelősségbiztosítás körében történetileg éppen ezek a nagy elméleti problémák jelentkeztek időben is, és szabályozási igényeiket illetően is egymástól bizonyos fokig elkülönülten.

Az értekezés számos apró megjegyezésen túl az alábbi fő kérdések körében váltotta ki az opponensek vitázó, elemző, a szerző kérdéscsoportjait továbbvivő gondolatait.

A felelősség és a biztosítás két önálló intézmény, szögezte le Zoltán Ödön, és bár a felelősségbiztosítás szorosan kötődik a polgári jogi felelősségi konstrukciókhoz, azok válságszituációi csak közvetetten érintik. Nem általában a felelősségbiztosítással van baj. A felelősségbiztosítás létjogosultsága nem kérdőjelezhető meg. Problémák csak ott jelentkeznek, ahol maga az alapul fekvő felelősség nem elmarasztalón alapul, hanem csak megkonstruált a felelősségtétel. E körben utalt Zoltán Ödön arra, hogy a fogyasztóvédelem nemzetközi tendenciája a biztosításban, mint a biztosítottak védelme jelentkezik. A felelősségbiztosítás továbbfejlesztése során erre a körülményre elsősorban a kötelező biztosítások tekintetében kell nagyobb figyelmet fordítani.

Novotni Zoltán idézte a szerzőnek azt a javaslatát, hogy a károsultnak valamennyi felelősségbiztosítási jogviszony alapján módja legyen igényét közvetlenül a biztosítóval szemben érvényesíteni. Az opponens rámutatott az ezzel ellentétes törvényszövegre [Ptk. 559. § (2) bek.] és az erre vonatkozó bírói gyakorlatra, valamint arra, hogy a közvetlen igényérvényesítés problémák forrása (van-e felelősségbiztosítás, melyik biztosítóval, fennáll-e kockázatkizárás, limit vagy önrészesedés, regressz igény).

A felelősségbiztosítási esemény meghatározásával kapcsolatban Novotni Zoltán felvetette, hogy ha a károsodás bekövetkeztét (és nem a károkozó magatartást) tekintjük biztosítási eseménynak, akkor fennáll az a veszély, hogy a károkozó azért köt biztosítási szerződést, hogy a várható kártérítési kötelezettségét elhárítsa. Tekintettel arra, hogy a polgári jogi felelősség célja a reparáció és nem a vétekarányos felelősségtétel, Novotni Zoltán kifogásolta a szerző vétkességi szemléletét. Nevezetesen a súlyos és enyhe gondatlanság megkülönböztetését, azt, hogy utóbbi esetben Lábady Tamás a kár bekövetkeztében közreható személy mentesülését javasolja a veszélyes üzemi károkozás és a termelői felelősség körében.

Zoltán Ödön a környezetvédelem és a biztosítás kapcsolatának vizsgálata olyan további problémák fölvetésére ösztönözte, mint a kötelező és az önkéntes biztosítás hatékonyságának, központi alapok létesítésének, katasztrófák, terrorizmus biztosíthatóságának vizsgálata, a biztosításfelügyelet kérdései.

Lábady Tamás válaszában megköszönte a kiegészítéseket és – tekintettel arra, hogy mindkét opponens indokoltnak tartotta és javasolta az értekezés publikálását – ígéretet tett a felvetések hasznosítására. A hallgatóságban mindenestre az a meggyőződés alakult ki, hogy az opponensi javaslatok korántsem az értekezés negatívumait, éppen ellenkezőleg: gondolatgazdagságát, továbbgondolásra inspiráló voltát és azt a tényt bizonyítják, hogy a szerző nem kerülte meg a legkényesebb kérdéseket, legnehezebben megoldható problémákat sem.

Ez megnyilvánult a biztosítási esemény fogalmának meghatározásánál is, ahol a szerző utalt másik opponensére, aki szerint „ez szinte megoldhatatlan probléma”. A kérdés megoldására alighanem Novotni Zoltán javaslata ad jó kompromisszumot: általában fenntartani a biztosítási eseménynak a károkozó magatartásához kötését, de a bizonytalan keletkezésű foglalkozási betegségek és környezetkárosító hatások tekintetében speciális eltérések lehetőségét biztosítani.

A biztosítóval szembeni közvetlen

igényérvényesítés és az enyhe gondatlanság felelősség alól mentesítő hatását illetően Lábady Tamás úgy védte álláspontját, hogy rámutatott az általa javasolt megoldás előnyeire, nem vitatva a felsorolt negatívumokat. Egyúttal hitelt tett a Marton Géza által szorgalmazott objektív felelősség mellett. Ez a vita is rámutatott azonban arra, hogy felelősségjogi irodalmunkban még az alapfogalmak (felróhatóság, vétkesség, szubjektív felelősség) egyértelmű tisztázása sem történt meg, hiszen azokat a szerző és az opponens is más értelemben használta, és könnyen lehet hogy a hallgatóság is többféleképpen értelmezte.

A szerző leszögezte, hogy a társadalmi kárelosztás rendszerét a kor igényeihez idomulttan kell kialakítani. A modern társadalom sorscapásaival szembeni védekezés lehetőségét nem szemlélhetjük csak a biztosítás és a felelősség prizmáján keresztül. A biztosításnak, a kártalanítási alapoknak és az állam szociális biztonságát nyújtó helytállási kötelezettségének kombinációjára van szükség.

A védést követően Vékás Lajos, Weiss Emília, Besenyei Lajos, Harmathy Attila, Kemenes Béla összetételű bizottság a dolgozatot maximális pontszámmal értékelte. Kiemelték, hogy az értekezés a hasonló művek átlagos színvonalát lényegesen meghaladja. A szerző elméleti igénnyel dolgozza fel a gyakorlati problémákat, polgári jogi és biztosítási kérdéseket egymásra tekintettel elemez, széles körű jogösszehasonlító tevékenységet végez, és tudományosan megalapozott javaslatokat tesz új módzatok integrálására a felelősségbiztosítás rendszerébe. Az értekezés új, tudományos eredményei közül a teljes munkáltatói felelősségbiztosítás és a termékszavatosság dogmatikai kidolgozását, a gépjárműbiztosításra vonatkozó javaslatokat és a környezeti károk biztosíthatóságának vizsgálatát emelték ki.

Jelen sorok írójának megtisztelő lehetősége, hogy felhívja az olvasók figyelmét Lábady Tamás elméleti és gyakorlati szempontból is érdekes, stílusában is izgalmas, olvasmányos művére, amellyel remélhetőleg mihamarabb a könyvesboltokban is találkozhatunk.

Альберт Такач

Albert Takács

Albert Takács

*Подход к конституции и изменение конституции**Verfassungsanschanung und Verfassungsänderung**Constitution concept and the change of Constitution*

Конституция представляет собой правовую норму, которая оформляет основной правовой порядок государства. Однако природу конституции нельзя понимать только из ее положительно-правового качества, так как она предопределяется особенностями учредительной власти, предшествующей конституции. В соответствии с тезисами теории демократической конституции субъектом учредительной власти является народ в целом. Суть же конституции приходится искать в консенсусе, относящемся к основному правовому порядку. Типы изменения конституции также объясняются развитием этого консенсуса. Виды изменения конституции, отрывающиеся от этого консенсуса, могут подвергнуть опасности легитимность конституции.

Die Verfassung ist rechtliche Norm, die die rechtliche Grundordnung des Staates abfasst. Das Wesen der Verfassung kann man nur aus der positiven rechtlichen Beschaffenheit ausgehend nicht verstehen, weil es durch die Eigenart der vorhergehenden verfassungsgebenden Macht bestimmt wird. Mit den Thesen der demokratischen Verfassungstheorie in Übereinstimmung ist das Subjekt der verfassungsgebenden Macht das Volk als Ganzes. Das Wesen der Verfassung ist aber in dem, sich auf die rechtliche Grundordnung beziehenden Konsens zu suchen. Die Typen der Verfassungsänderung sind auch aus der Gestaltung dieses Konsenses zu erklären. Die von diesem Konsens getrennte Vorkommnisse der Verfassungsänderung treiben die Legitimität der Verfassung in Gefahr.

The Constitution is such a legal norm, which establishes the legal fundamentals for the state. However, the nature of Constitution can not be understood from its positive law character alone, because the Constitution is determined by the characteristics of the "pouvoir constituant" power, which preempts the Constitution. In accordance with the ideas of democratic constitutional theory the subject of the "pouvoir constituant" is the people as a whole. Followingly the substance of Constitution should be found in the consensus related to the legal fundamentals. The types of constitutional changes, amendments can be explained as the consequences of the changes in the consensus itself. The cases, when the constitutional changes appear without consensus endanger the legitimacy of the Constitution itself.

СОДЕРЖАНИЕ: *Альберт Такач:* Подход к конституции и изменение конституции – *Юдит Тот:* Права человека, конституционное регулирование, социальные права – *Ласло Сюч:* Вопросы правового регулирования социального обеспечения – *Ева Салаи:* Правовое регулирование системы институтов, оказывающих социальные услуги – *Марианн Фазекаш:* О преобразовании системы социальных пособий и материальной помощи – *Каталин Гёнцёл:* Уголовная политика и социальная политика – *Ласло Трочаньи:* Основные формы решения правового регулирования системы социального обеспечения: вопросы ответственности, ориентировочные тенденции – **ОБЗОР:** *Л. Т.:* Некролог памяти Гезы Абоньи (1917-1989) – *Эндре Ференци:* Некролог памяти Ивана Мезнерича (1907-1989) – *Ян Дрговец:* Настоящее и будущее правовой охраны софтвера в Чехословакии – *Петер Ковач:* Формы защиты меньшинств в Скандинавии – **ЮРИДИЧЕСКАЯ ЛИТЕРАТУРА–ЮРИДИЧЕСКАЯ ЖИЗНЬ:** *Аннамария Уйфальви:* Калман Кульчар о правовом государстве – *Петер Мишкольци - Боднар:* Кандидатская диссертация о страховании от ответственности.

INHALT: *Albert Takács:* Verfassungsanschauung und Verfassungsänderung – *László Trócsányi:* Haupt Richtungen der rechtlichen Regulierung der Sozialversicherung: Verantwortlichkeit und Tendenzen – *Judit Tóth:* Die Menschenrechte, die Verfassungsgebung und die sozialen Rechte – *László Szűcs:* Die Fragen der rechtlichen Regelung von der Sozialversicherung – *Éva Szalai:* Die rechtliche Regelung, die sich auf die sozialen Leistungen leistenden Institutionssystem bezieht – *Marianna Fazekas:* Über die Veränderung der Sozialrente und des Unterstützungssystems – *Katalin Gönczöl:* Strafpolitik und Sozialpolitik – **RUNDSCHAUZ:** *L. T.:* Géza Abonyi (1917–1989) – *Endre Ferenczy:* Iván Meznerics (1907–1989) – *Ján Drgonec:* Die Gegenwart und die Zukunft der Rechtsschutz von software in der Tschechoslowakei – *Péter Kovács:* Die skandinavischen Lösungen für Minderheitenschutz – **RECHTSLITERATUR–RECHTSLEBEN:** *Annamária Ujfalvi:* Über die Rechtsstaatlichkeit von *Kálmán Kulcsár* – *Péter Bodnár Miskolczi:* Kandidatdissertation über die Haftungsversicherung.

CONTENTS: *Albert Takács:* The concept and change of constitution – *László Trócsányi:* Main currents in the legal regulation of social security: liability and the main tendencies – *Judit Tóth:* Human rights, constitutional legislation and social rights – *László Szűcs:* Problems of the legal regulation of social security – *Éva Szalai:* Legal rules concerning the system of institutions which provide social services – *Marianna Fazekas:* The change of social benefits and welfare system – *Katalin Gönczöl:* Criminal policy and social policy – **REVIEW:** *L. T.:* In memoriam Géza Abonyi (1917–1989) – *Endre Ferenczy:* In memoriam Iván Meznerics (1907–1989) – *Ján Drgonec:* The present and past of the legal protection of software in Czechoslovakia – *Péter Kovács:* The solutions of minority protection in Scandinavia – **LEGAL LITERATURE – LEGAL LIFE:** *Annamária Ujfalvi:* Kálmán Kulcsár on the rule of law – *Péter Miskolczi Bodnár:* Theses on liability insurance.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

MAX KÁROLY
KÖZTARTALOM
KÖZPONTI KÖNYVTÁR
Telefon: 176-827 Telex: 224166
1828 Budapest 5. Pf.: 499

HERCZEGH GÉZA Egypártrendszer – több párttal.....	347	MOLNÁR MIKLÓS Jogkövetői mérlegelés az államigazgatási jogban	376
TÖLGYESSY PÉTER Az érdekképviseleti intézmények jogi-dogmati- kai meghatározása, tipológiája és szabályozása..	350	NAGY SÁNDOR ISTVÁN A környezetvédő egyesületek szerepe Franciaországban.....	378
DEZSŐ MÁRTA Választási rendszerek Nyugat-Európában	358		
SZAMEL KATALIN-TÜTÖS SÁNDOR Választási technikák – választási taktikák	363	Jogirodalom-jogélet	
TAKÁCS IMRE A lelkiismereti és vallásszabadság törvényi szabályozásáról	368	KARDOS GÁBOR Egyetemes érdekek védelmében.....	385
Szemle TAKÁCS ALBERT A jogalkotás elmélete – a jogalkotás alapkérdései	373	SZALAYNÉ SÁNDOR ERZSÉBET Kisebbségvédelem Európában – előadások a Nemzetközi Jogászbizottság német tagozatának 1984. évi ülésén.....	386

СОДЕРЖАНИЕ: *Геза Херцег*: Однопартийная система с многими партиями – *Петер Тельдьеш*: Юридико-догматическое определение, типология и регулирование институтов по представительству интересов – *Марта Дежэ*: Избирательные системы в Западной Европе – *Каталин Самел-Шандор Тютёш*: Избирательные техники и тактики – *Имре Такач*: Регулирование законом свободы совести и вероисповедания – ОБЗОР: *Альберт Такач*: Теория и основные вопросы правотворчества – *Миклош Молнар*: Дискреционные полномочия следующих за правом по административному праву – *Шандор Иштван Надь*: Роль правоохранительных обществ во Франции – ЮРИДИЧЕСКАЯ ЛИТЕРАТУРА – ЮРИДИЧЕСКАЯ ЖИЗНЬ: *Габор Кардош*: В защиту универсальных интересов – *Эржебет Салау-Шандор*: Защита меньшинств в Европе (доклады, прочитанные на сессии 1984 года немецкого отделения Международной Комиссии юристов).

INHALT: *Géza Herczegh*: Einparteiensystem – mit mehr Parteien – *Péter Tölgyessy*: Juristische-dogmatische Bestimmung, Typologie und Regelung der Interessenvertretungsinstitutionen – *Márta Dezső*: Die Wahlsysteme in Westeuropa – *Katalin Szamel-Sándor Tütös*: Wahltechniken – Wahltaktiken – *Imre Takács*: Über die Regelung vom Gesetz der Gewissensfreiheit und Religionsfreiheit – RUNDSCHAU: *Albert Takács*: Die Theorie der Rechtsschöpfung-die Grundfrage der Rechtsschöpfung – *Miklós Molnár*: Das Ermessen vom Rechtsfolgender im Verwaltungsrecht – *István Sándor Nagy*: Die Rolle der Umweltschutzvereine im Frankreich – RECHTSLITERATUR-RECHTSLEBEN: *Gábor Kardos*: Für den Schutz der universellen Interessen – *Erzsébet Sándor Szalayné*: Minderheitenschutz in Europa-Vorträge auf der Sitzung vom Jahre 1984. der deutschen Sektion des Internationalen Juristenausschusses

CONTENS: *Géza Herczegh*: One-party system – several parties – *Péter Tölgyessy*: Legal-dogmatic classification of the interest representation organs, their typology and regulation – *Márta Dezső*: Election systems in Western Europe – *Katalin Szamel-Sándor Tütös*: Election techniques and tactics – *Imre Takács*: The legal regulation of the freedom of conscience and religion – REVIEW: *Albert Takács*: The theory of legislation – the basic problems of legislation – *Miklós Molnár*: The contemplation of adherence to law in the administrative law – *István Sándor Nagy*: The role of environment protection associations in France – LEGAL LITERATURE-LEGAL LIFE: *Mrs. Szalay Erzsébet Sándor*: Minority protection in Europe – lectures at the 1984 session of the German department of the International Commission of Jurists.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Herczegh Géza

Egypártrendszer – több párttal

Van egypártrendszer és van többpártrendszer. Ami az egypártrendszert illeti, az kétféle lehet: olyan, amelyben csupán egyetlen párt létezik és olyan, amelyben több is. Ez az első hallásra nyilván önellentmondásnak tűnik, de bizonyos feltételek esetén az utóbbit is joggal az egypártrendszerek közé sorolhatjuk. Az ilyen „több pártos” egypártrendszerek jellemző vonása ugyanis, hogy a létező és működő pártok közül mindössze egyetlen egynek van reális lehetősége a kormányzásra, míg a többit a politikai viszonyok örökös ellenzékiiségre kárhoztatják. Ezt persze nem az alkotmány írja elő, nem is valamilyen törvény, de az a bizonyos „hegemon” párt olyan hatalommal rendelkezik, mely minden választást eleve lefutottá tesz, hol legfeljebb arról van szó, hogy az ellenzéki pártocskák közül melyik jut eggyel több, vagy kevesebb mandátumhoz és ennek megfelelően melyikük támadja nagyobb vagy kisebb hangerővel a kormányt, de mindig a pálya széléről, mert labdába igazán egyikük sem rúghat.

Nem akarom elmosni az „egy pártos” és a „több pártos” egypártrendszerek közötti különbséget – a legális ellenzék pusztá létezése fontos szerepet tölthet be a kormányzás ellenőrzése terén –, de az igazi választóvonal mégsem ott húzódik, hogy vajon az országban egy vagy több párt működik-e? *A többpártrendszer lényege ugyanis a „politikai váltógazdaság”, az, hogy a pártok időről-időre váltják egymást a hatalom gyakorlásában.* A pártok versengésére épülő parlamentarizmus előnye nem abban áll, hogy minden választó megtalálja a jelöltek között a politikai meggyőződésének megfelelőit, akivel azonosulni tud, és akik összességükben épp ezért alkalmasak arra, hogy a választók – a „nép” – akaratát kifejezzék.

A választók jelentős része inkább megszokásból, mint meggyőződésből szavaz egy-egy párt jelöltjére, amelyeknek választási gépezetével szemben a „független” pártönkívülieknek nincs sok esélyük. A szavazópolgár döntését bonyolult mesterkedések befolyásolják és nem egyszer az a meggondolás, hogy miután saját irányzatának nincs kilátása sikerre, „hasznosan” kell szavaznia olyan valakire, aki elűtheti a legveszélyesebbnek tartott jelöltet a győzelemtől. A választás eredménye tehát általános, titkos és egyenlő választójog esetén is csak hozzávetőlegesen, pontatlanul fejezi ki a nép akaratát és még inkább áll ez a parlamentek tényleges működésére.

A különböző pártok versengéséből adódó választási lehetőségnek mégis óriási jelentősége van, mert *az állam vezetésének, a politikai irányításnak oly fontos, folyamatos megújulását biztosítja.* Ha a kormánypárt a választás során vereséget szenved és a kormány tagjai az addigi ellenzék soraiból kerülnek ki, a megújulás szinte teljesnek mondható, de még a kormánypárt győzelme esetén is részleges megújulásra kerül sor, mert a politikailag elhasználódott, népszerűtlenné vált, botrányokba keveredett személyek kibuknak, vagy saját pártjuk – győzelmének biztosítása érdekében – eleve háttérbe szorítja őket. Nincs szükség a vesztesek elítélésére, bebörtönzésére, száműzésére, csupán parkoló pályára kerülnek, hogy négy vagy öt év múlva újból megkíséreljék a visszatérést a vezetésbe.

A vezetésnek ez az intézményes megújulása a modern parlamentarizmusban megtestesülő politikai pluralizmus legfőbb gyakorlati értéke. A vezetőknek menniük kell, ha tisztségük betöltésére alkalmatlanokká válnak, menniük kell, ha döntéseik az átlagosnál nagyobb mértékben bizonyulnak téveseknek, menniük kell, ha az agyérelmeszedés tüneteit mások is észreveszik rajtuk. Mennek is, de csak akkor, ha ott áll velük szemben a többséggel ren-

delkező másik párt (vagy más pártok koalíciója), mely évek óta él a hatalom árnyékában és kellően felkészült, megfelelő szakismeretekkel és politikai tapasztalatokkal rendelkező egyéneket állíthat a minisztériumok élére. Ha ilyen váltás nincs, elmarad a politikai vezetés megújulása, mely fokozatosan elveszti népével a kapcsolatot, nem tart lépést a változó igényekkel és az ugyancsak változó környezettel, sőt *nemcsak maga marad el, de országát is maradiságra kárhoztatja*. Ebben az esetben bizony egypártrendszerrel van dolgunk, akárhány is legyen az országban, sőt a sok kis párt – az ellenzék szétforgácsolása – éppenséggel a „hegemon” párt taktikája a hatalom megtartására és hogy ezt megteheti, az a parlamentarizmus kezdetleges, fejletlen formájának, esetleg éppenséggel gyermekbetegségének a tünete.

Ez a többpártos egypártrendszer nem magyar társadalom – jónéhány országban alkalmazták, sőt alkalmazták ma is –, de bizonyos, hogy bőségesen volt benne részünk, mielőtt az „igazi” egypártrendszert megismertük volna. 1867 és 1918 között a kormánypárt – egyetlen kivételtől eltekintve – minden választáson győzött, 1906–1910 négy esztendejét nem számítva mindvégig – igaz, más néven ugyanaz a párt volt uralmon. Először – még 1861-ben – Felirati vagy *Deákpárt* néven szerveződött meg, hogy az ún. balközéppel való egyesülés után mint *Szabadelvű-párt* működjön 1905-ig a 67-es kiegyezés fenntartásának programjával. Az ellenzéki pártok koalíciójának sikertelen éveit után a Szabadelvű pártot szervezte újjá Tisza István *Munkapárt* néven, amelynek egészen az 1918-as összemocsulásig biztos többsége – 258 mandátuma – volt a parlamentben.

A számok beszédesek. 1869-ben a parlament 409 mandátumából a Deák-párt 246-ot mondhatott a magáénak, a többi három csoportosulás között oszlott meg, amelyek közül a legnagyobbaknak – a már említett balközépnek – csupán 105 mandátuma volt. Hasonló helyzetet találunk 1872-ben is, míg a fúzió után – 1875-ben – a most már szabadelvűnek nevezett kormánypárt 332 főnyi biztos többséggel rendelkezett. Ez a többség a 413 fős parlamentben 1878-ban 239-re, 1881-ben 235-re csökkent és nagyjából ez maradt az arány az egymást követő választásokon – az 1896. évit nem számítva, amikor a többség ismét magasra ugrott.¹ A szűkkörű választójog, a választókerületek aránytalan beosztása (volt választókerület 200-nál kevesebb és 7000-nél több választásra jogosulttal) és az ún. nyílt szavazás az állam hatalmát rendszeresen igénybe vevő kormánypárt számára szinte korlátlan lehetőséget biztosított a választások kimenetelének meghatározására. Amennyiben az eredmények változtak, nem a választók politikai felfogása módosult, hanem a kormányzat nyúlt nagyobb vagy kisebb mértékben az erőszak és az illetéktelen befolyásolás eszkö-

zeihez. A jellemző esetekből Mikszáth olvasói könnyen összegyűjthetnek egy csokorra valót. Az 1905-ös választást sem az ellenzék nyerte meg, hanem a kormánypárt vesztette el oly módon, hogy az elmélyülő belpolitikai válság következményeként belső összetartó ereje megszűnt, nem tudott – nem mert – a régi recept szerint élni és visszaélni a hatalmával.²

Nem vizsgálom, milyen politikai és társadalmi tényezők, milyen megoldatlan problémák torzították el a magyar parlamentarizmust a fejlődésképtelen egypártrendszer irányába. Csupán a zsákutcát, a politikai fejlődés végzetes megrekedését konstatálhattam, amelynek válságos helyzetben csak forradalom lehetett a következménye, a politikai váltogazdaság hiányának pedig az, hogy 1918 őszén nem volt nálunk olyan párt, vagy mozgalom, mely a nagy lelkesedéssel fogadott új eszméket a kormányzás, az igazgatás és a nemzetközi kapcsolatok intézése terén kellő jártassággal párosíthatta volna. Hol és mikor szerezhettek volna az őszirózsás forradalom politikusai olyan nemzetközi tapasztalatokat, amelyeknek a révén megkülönböztethették volna az Antant tényleges hadicéljait a propagandaszólamoktól? A Magyar Nemzeti Tanács 1918. október 25-én közzétett programja úgy szólt, hogy a „wilsoni elvek Magyarország területi integritását ... a legbiztosabb alapokra helyezik...”, ami Lansingnak, az USA külügyi államtitkárának október 18-i jegyzéke után indokolatlan optimizmusról és egyúttal nagy tájékozatlanságról tanúskodott. Nem a wilsoni elvek alkalmazásáról, hanem a Magyarországgal szemben emelt területi igények kielégítéséről volt szó és ezeket ismerve az integritás megőrzésében bízni és a közvéleményben eziránt illúziókat kelteni, súlyos hibának bizonyult, amit azután a politikai tapasztalatok hiányából adódóan, további hibák és tévedések sora követett.

1920 után a politikai rendszer betegsége súlyosbított és vele együtt a betegség tünetei még élesebb formában mutatkoztak meg. A csökkent létszámú képviselőházban a kormánypárt többsége ugyanis még nagyobb volt, mint 1867 és 1918 között. Az 1920. évi választások során ugyan két azonos súlycsoportba tartozó párt került az élre, a 91 mandátummal rendelkező Kisgazdapárt és a 72 mandátumos Keresztény Nemzeti Egyesülés, amelyek azonban nemsokára fuzionáltak és miután a szociáldemokrata párt az ellenforradalmi túlkapások miatt nem indult, a választók számára nem kínálkozott igazi alternatíva. A többi pártocskának, ha akadt is közöttük ellenzéki formáció, nem volt jelentősége.

Az 1922-es választásokon a parlament 243 helyéből a „Keresztény Kisgazda Földműves és Polgári Párt” – röviden: az Egységes párt – 137-et szerzett. A fennmaradó 106 mandátumon tizenegy (!) formáció osztozott, köztük a legjelentősebb a szociáldemokrata párt volt 24

¹ A kiadványok sokszor eltérő adatokat tartalmaznak – egyesek pártállása (vagy pártonkivülisége) nem volt mindig egyértelmű –, az arányokat azonban feltétlenül helyesen tükrözik, és a lényegen mit sem változtatna, ha kiderülne, hogy a kormánypártnak az adott ciklusban kettővel több, vagy hárommal kevesebb képviselője volt.

² Csak 159 helyet szerzett az egyesült ellenzék 231 mandátumával szemben, amelynek többsége az átlépő képviselőkkel tovább növekedett.

mandátummal, vagyis az Egységes párt képviselőinek még az egyötödét sem érte el. Hogy ebben milyen része volt a választójog szűkítésének és a nyílt szavazás újbóli bevezetésének falun, arra most sem térek ki. Csak arra utalok, hogy az 1926-os választások során az Egységes Párt súlya tovább növekedett. 245 képviselő közül 171 került a párt listáján a parlamentbe. 1931-ben ez a szám valamelyest csökkent – csak 155 –, majd 1935-ben „Nemzeti Egység Pártja” néven 167 mandátumnak volt birtokosa. 1939-ben már „Magyar Élet Pártjának” nevezték és a 260-ból 178 képviselői helyet mondhatott a magáénak. Az ellenzék – a jobb és baloldalon egyaránt – teljesen felaprózódott, tíznél több csoportot alkotott és közülük a legnagyobb sem érte el a kormánypárt képviselőinek egyhatodát.³

Ilyen körülmények és ilyen feltételek mellett a kormánypárt nem veszhette el, az ellenzék pedig nem nyerhette meg a választásokat. Bármilyen hibákat követtek is el miniszterei, a kormánypárt hatalmon maradt, az ellenzéki csoportok pedig ellenzékben. Politikai váltógazdaság éppúgy nem volt, mint a két Tisza idején és hiába ültek tíz különböző párt képviselői a „Tisztelt Ház” pad-soraiban, ez bizony afféle „szemérmes”, pluralista fügefalevéllel leplezett egypártrendszer volt és maradt mindvégig.

Az ellenzék nem készülhetett fel a hatalom gyakorlására és amikor a kormánypárt politikájának teljes csődje bekövetkezett, a ránk zúduló katasztrófának nem az elhárítására, de még a mérséklésére, sőt a felmérésére se nagyon futotta. Csak egyetlen példa: a szárszói konferencia jegyzőkönyvében négy későbbi miniszter – Erdei Ferenc, Veres Péter, Darvas József, Dobi István – előadását, ill. felszólalását olvashatjuk, megjelent ott – tudjuk – Nagy Ferenc és Kovács Béla is, de senki, aki nemzetközi helyzetünk felvázolására vállalkozott volna! A politikai légkör nem tette lehetővé? Nem engedte a cenzúra vagy inkább a résztvevők indokolt óvatossága volt a hallgatás oka? Esztleg az, hogy a megjelentek között a nemzetközi kapcsolatoknak, a külpolitikának nem akadt szakértője?

Nem vállalkozom e kérdések megválaszolására, amelyek egyébként is túlnőnek e rövid cikk tulajdonképeni tárgyán, mindössze azt hangsúlyozom, hogy a politikai pluralizmus olyan pártok, szervezetek létezését és működését jelenti, amelyek különböző, de egyaránt járható utakat jelölnek és amelyek kellő ismeretekkel és megfelelő személyi állománnyal (nem akarom használni

a „káderek” szót) rendelkeznek ahhoz, hogy ezeken az utakon haladni és másokat is vezetni tudjanak. Olyan politikai légkört jelent, amelyben nem minősül érdemnek, hőstettnak a hatalom minden eszközzel – például választási csalás árán – való megszerzése és megtartása, olyan felfogást, amely nem tekinti áruulásnak, ha az addig uralmon levő párt a választások eredményét elfogadva átadja helyét a másoknak. Ehhez igazi többpártrendszer kell!

Könnyen lehetséges, hogy a magyar politikai életnek a több pártos egypártrendszerben megnyilvánuló régi betegsége újból jelentkezik és újból megakadályozza Európához való felzárkózásunkat. Egyetlen párt négy évtizedes kizárólagos uralma után az új vagy néha nagyon is régi politikai formációk tömeges felbukkanása szükségyszerű, elkerülhetetlen jelenség, épp úgy, mint az egymástól való sürgős elhatárolódás igénye, vagy a nemzedéki ellentétek. A politikai paletta túlzott tarkasága, az erők szétforgácsolódása azonban – remélhetőleg – átmeneti, múlt tünet csupán. *A különböző alternatív csoportok ugyanis csak akkor jelenthetnek igazi alternatívát, ha a mai magyar társadalomban kirajzolódó erővonalaknak megfelelően és széleskörű támogatásra találó programok alapján olyan nagyobb politikai formációvá vagy formációkká integrálódnak, amely vagy amelyek képesek a kormányzás felelősségének vállalására és az ezzel együtt járó gyakorlati teendők ellátására.*

Nyilvánvaló, hogy ehhez hosszabb időre van szükség. A pártoknak meg kell alakulniuk ahhoz, hogy integrálódhassanak és az ilyen integráció révén létrejövő „nagy” pártnak ki kell alakítania a maga vezérkarát, mely adott esetben az MSZMP-től a stafétabotot átveszi. Más szerencsésebb nemzeteknek nem kevés időt adott a sors ahhoz, hogy politikai rendszerüket kialakíthassák és működésképesse tegyék. Az angolok parlamentjük történetét a XIII. századi Simon de Monfort-tal szokták kezdeni, akitől rettentően hosszú út vezetett a tory és a whig párt megjelenéséig. A franciák jónéhány forradalmat csináltak végig – és több mint fél tucat alkotmányt fogyasztottak el – míg rendszerük végül funkcionálni kezdett. Nekünk 1848-49-ben, 1918-ban és 1945-ben csupán néhány hónapunk volt a kísérletezésre. A nemzetközi erőviszonyok rövidesen eldöntötték helyzetünk alakulását, olyan szervezeti strukturát kényszerítve ránk, amelyek közül hosszabb távon egyik sem bizonyult működésképesnek. Vajon most elegendő időnk lesz?

³ Amihez azt is hozzá kell tenni, hogy a kormánypárt nyomásztó túlsúlya és az antidemokratikus választási rendszer ez alkalommal a hitleri kormányzat által erőteljesen támogatott szélsőjobb – a „nyilasok” – ellen hatott, amelynek előretörése nagyobb volt, mint amekkorának a képviselői mandátumok száma mutatja.

Tölgyessy Péter

Az érdekképviselési intézmények jogi-dogmatikai meghatározása, tipológiája és szabályozása*

Magyarországon az érdekképviselés alapítás és működés nehézségeit nem elhanyagolható mértékben a tételes jog és még inkább a joggyakorlat tökéletlenségei okozzák. A hatályosuló jog hiányosságait, problémáit részben az érdekképviselési tevékenység jogszabályi kereteinek elméleti-dogmatikai kimunkálatlansága, közelebbről jogi személy rendszerünk ellentmondásossága eredményezi. Az érdekképviselés jogi kategóriáinak analizálásával jogtudományunk sokáig pusztán kötelességszerűen, általában kizárólag a tankönyvek és nagymonográfiák enciklopédikus igényeinek megfelelően foglalkozott.¹ Az érdekképviselési jelenségkör jogi kereteinek kimunkálás igazából csak nemrég kezdődött meg.² Ilyenformán az érdekképviselés jelenlegi jogi meghatározása, azaz a társadalmi szervezet ismérvei mind a tételes jogban, mind a jogtudományban meglehetősen elmosódtak.

a) Egy fogalomrendszer buktatói

Az új, 1949-es konstitucionális berendezkedés a szovjet mintának megfelelően gyökeresen átalakította jogi személy rendszerünket. Jelesül az eszmei célú személyegyesülések területén a sztálini-visinszkiji jogi meghatározásnak megfelelően kiiktatta a magyar jogrendszerből a köztisztület és magántisztület hagyományos megkülönböztetését és bevezette a társadalmi szervezet definícióját.³ E rendkívül tágan értelmezett kategória körébe vonták a tanácsokat és a szövetkezeteket, a tömegszervezeteket és az egyesületeket egyaránt. A társadalmi szervezet tágabb értelemben egészen egyszerűen nem jelentett mást mint *nem állami* szervet. Másrészt ezen definíció

révén elvileg deklarálni óhajtották, hogy a társadalmi szervezetekhez delegált államigazgatási hatáskörök egy stádiumát képezik az állam elhalásának. Természetszerűleg a tényleges gyakorlat nem az állam, hanem éppen ellenkezőleg, az önkormányzatiság elhalását eredményezte. Ebből következően az utolsó hrucsovi „társadalmisítási” rohamok után a társadalmi szervezet fogalom ezen aspektusai előbb üres szólamokká silányultak, majd lényegében kikerültek a meghatározás ismérvei közül. Így aztán a társadalmi szervezet jelentése teljességgel azonosult a nem állami szerv kategóriájával.

A tágabb értelemben használt, jogilag korántsem homogén társadalmi szervezet fogalom belülről mindenkor erőteljesen rétegződött.⁴ A definícióból első helyen emelték ki a „politikai alaphoz” tartozó, szűkebb értelemben vett társadalmi szervezetek csoportját. Amikor is a vezető szerepet betöltő politikai párt, a népfront, a szak-szervezetek, nő és ifjúsági mozgalmak jogi személyiségét közvetlenül az alkotmányból eredeztették. Mi több, ezen politikailag szervezeti monopóliumot élvező hivatalos tömegszervezetek és tömegmozgalmak felett állami felügyelet sem érvényesült, lévén ezek „a hatalom részesei”, a proletárdiktatúra állami szervekkel egyenrangú tényezői, szociológiailag a pártállam részei. Más, már állami felügyelet alatt álló társadalmi szervezeteket külön jogszabály alapított. Végül egy harmadik csoportot, az ún. egyesületeket kifejezett államigazgatási elismerés, konstitutív hatályú bejegyzés ismerhetett el jogi személyként. Az egyesületeket a többi társadalmi szervezeti típustól *markánsan elkülönítették*. A tételes jog, valamint a joggyakorlat a részben vagy egészben politikai irányultságú tevékenység végzését kizárólag a tömegszervezeti, illetőleg a tömegmozgalmi formával hozta kapcsolatba. Az egyesület céljának definiálásakor rendszerint a különböző kedvtelések, a szabadidő eltöltésének egyletei számítottak vonatkozási pontnak.⁵

A társadalmi szervezetként elismert jogi személyek köre napjainkra jelentősen kibővült. E kategória az államisághoz való viszonyt tekintve hihetetlenül heterogéné vált. A társadalmi szervezetek között megtalálhatók fél állami önkormányzatok, illetőleg szabadon szerveződő alakzatok.

A társadalmi szervezet fogalmát az alkotmányjog, illetőleg a polgári jog gyökeresen *eltérő* tartalommal használja. Számos szerző napjainkban is lényegében

Tölgyessy Péter tudományos munkatárs, MTA Állam és Jogtudományi Intézet (Budapest).

* A tanulmány a szerző „Gazdasági érdekképviselések Magyarországon” c. (Budapest, 1987.) kismonográfiája jogi fejezeteinek summázataként készült.

¹ Vö.: *Beér János-Kovács István-Szamel Lajos*: Magyar Államjog, Tankönyvkiadó, 1964. 447-448. old. *Világhy Miklós-Eörsi Gyula*: Magyar polgárjog, Tankönyvkiadó, 1962. *Ádám Antal*: Az egyesületek a magyar társadalmi szervezetek rendszerében, Tankönyvkiadó, 1964.

² Vö.: *Sárközy Tamás*: A jogi személy elméletének átalakulása. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1985. 421-433. old., illetőleg *Tölgyessy Péter*: Érdekképviselések a népgazdaságban, Kézirat, 1985. 1-205. old.

³ Eredeti meghatározásban *J. V. Sztálin*: Párt és Pártépítés, Szikra, 1950. 95-98. old., illetőleg sokáig autentikus jogtudományi értelmezéssel *A. J. Visinszkij*: The Law of the Soviet State. New York, 1948.

⁴ Vö.: *Beér János*: Magyar Államjog, Tankönyvkiadó, 1951. 22-34., 137-143. és 378-380. old.

⁵ Vö.: *Ádám Antal*: im. 24. old.

minden nem állami szervezetet társadalmi szervezetként definiál,⁶ ezzel szemben civilisztikai oldalról mások; a Polgári Törvénykönyv társadalmi szervezet fogalmának megfelelően, a társadalmi szervezet alatt kizárólag a külön jogszabályban ekként elismert szervezeteket értik.⁷

Az eltérő társadalmi szervezeti formák elhatárolása, a társadalmi szervezethez nyilvánítás rendje a tételes jogban sem igazán rendezett. A szövetkezeti érdekképviseletek a Polgári Törvénykönyv szabályai szerint nem társadalmi, hanem szövetkezeti típusú szervezetek. Ekképpen például a szövetkezeti területi szövetségeket a szövetkezeti szabályok szerint kell törzskönyvi nyilvántartásba venni. Az érdekképviseleti státusz szabályozása a társadalmi szervezetek esetében lényegében szervezetenként különböző. Érdekképviseleti funkciójú egyesület lehetőségéről az egyesületi jogszabályok nem szólnak. Az egyesületek tevékenységi körét a joggyakorlat, illetőleg a jogirodalom általában ma is a tudományos, továbbá a kulturális élet, és főleg a sport, valamint a szabadidő eltöltésének területére korlátozza.⁸

Az érdekképviseleti jellegű társadalmi szervezetek érdekképviseleti funkciói, esetenként különböző mértékben, de rendszerint meglehetősen *homályosan* szabályozottak. Az érdekképviseletek többnyire kötelezettek a társadalmi és a képviselt részérdek „összhangjának érvényesítésére”. Az ilyen és az ezzel analóg, kevésbé szabatos megfogalmazások ma is bizonyos *transzmissziós elvárásokat* sugallnak. A kifejezett érdekközvetítő, illetőleg materiális szolgáltató, valamint gazdálkodó tevékenységek megkülönböztetése nem megnyugtató. A társadalmi szervezetek közvetlen *gazdasági aktivitásának törvényes határai* a bírói gyakorlatból is láthatóan bizonytalanok.

Egy-két érdekképviselet irányelvi és ajánlái hallgatólagosan jogszabályi erejűek. Nem tisztázott számos érdekképviseletünk hatósági, jogszolgáltató, valamint „etikai” hatáskörének jellege, egyáltalán ezen jogköröknek az érdekképviseleti alapfunkcióval való összeférhetősége. Nincs megnyugtató válaszunk az érdekképviseleti *kényszertagság* szükségességének dilemmájára.

Jogszabályaink sokszor csak az állami felügyeletet betöltő szerv kilétét jelölik meg. *Az állami felügyelet jog-*

körét, a felügyelet terjedelmét, az alkalmazható szankciókat, a jogorvoslati szabályokat sokszor egyáltalán nem határozzák meg, vagy amennyiben ezt megteszik – mint a szövetkezeti érdekképviseletek és az egyesületek esetében –, számtalan rendezetlen kérdést, joghézagot hagynak.

Az érdekképviselet alapítás rendje sincs világosan rendezve. A Legfelsőbb Bíróság egy eseti ítéletének indoklása szerint érdekképviseleti tevékenység, mint szervezeti alapfunkció, kizárólag társadalmi szervezet keretében folyhat. A társadalmi szervezeti minőség elnyeréséhez pedig a Polgári Törvénykönyv szabályai szerint elvileg külön jogszabályi rendelkezés szükséges. Ha ez így van, akkor az állampolgárok és szervezetek el vannak zárva érdekképviselet közvetlen megalapításától. Érdekképviselet autonóm kezdeményezéssel nem keletkezhet, érdekképviseletet kizárólag magasszintű jogszabály konstituálhat. Ez az álláspont viszont szemben áll az alkotmányunkban biztosított egyesülési joggal, továbbá több, hazánkban törvénybe iktatott nemzetközi szerződéssel.

b) Kísérlet egy új jogi fogalomrendszer kimunkálására

Az érdekképviseleti jelenségkör dogmatikai analízisét az érdekképviseleti tevékenység definiálásával célszerű indítani. Jogtudományunkban általában az érdekképviseleti szervezet fogalmi ismérveit szokás számbavenni.

Az érdekképviseleti szervezet tehát – a magyar jogirodalom eddig legmeggyőzőbb tanulmánya szerint – nem önmaga, hanem mások, természetes személyek, valamint szervezetek képviselete, funkciója nem más, mint maga a képviselet. Az érdekképviselet a társadalmi szervezetek csoportjába tartozik, ekként alapításáról nem a tagjai, hanem közvetlenül jogszabály rendelkezik, ezért létrejöttéhez külön állami vagy más hatósági elismerésre sincsen szükség. Mindamellettt jogszabály, illetőleg alapszabályszerű működése állami törvényességi felügyelet alá esik. Az érdekképviselet a szűkebben értelmezett egyesület kategóriájától élesen elhatárolt szervezeti forma. Az érdekképviselet gazdasági tevékenységet közvetlenül nem végezhet, „gazdálkodása” kizárólag a szervezet fenntartását célozza. A tagság gazdasági érdekeinek szolgálata pusztán az érdekképviselettel elkülönített

⁶ Akadnak akik a hajdani meghatározás szerint a társadalmi szervezet kategóriájába minden nem állami szervezetet – így többek közt a gazdasági munkaközösséget is – besorolják. (Lásd: Állami és társadalmi szervezetek Magyarországon. Szerk.: Besnyő Károly. Kosuth Könyvkiadó, 1985, vagy rendszerének logikája szerint Ádám Antal: Társadalmi szervezet. In: Állam- és Jogtudományi Enciklopédia. Akadémiai Kiadó, 1980. 1636–1644. old.) Mások e körből a gazdálkodó szervezeteket már kiemelik. (Például Szamel Lajos: Az állampolgári szabadságjogok. MTA Államtudományi Kutatások programirodája. 1987. 211. old.) Végül akad, aki újabban a társadalmi szervezet definícióját, mint merő negatívumot, a jogi személyek maradékát határozza meg; a társadalmi szervezetek „nem alkotóelemei a közhatalmat gyakorló államapparátusnak, nem minősülnek a gazdálkodás intézményszerű szervezeti egységeinek, nem tekintendők a közvetlen állam irányítás alatt álló és állami költségvetési forrásokból gazdálkodó tudományos, oktatási, kulturális, egészségügyi, szociális, testnevelési és sportfeladatokat végző állami intézeteknek, sőt nem minősíthetők a lelkiismereti és vallásszabadság alapján funkcionáló

egyházaknak és felekezeteknek, az egyházi, felekezeti hierarchiába tartozó egyházi szervezeteknek sem.” Ádám Antal: A társadalmi szervezetek fogalma, típusa és jogállása, de lege ferenda. MTA Államtudományi Kutatások Programirodája, 1987. 86. old.

⁷ Első megfogalmazásban Ptk. magyarázatának (szerk.: Eörsi Gyula–Gellért György) Sárközy Tamás írta V–VI. fejezetében. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1981.

⁸ Egymással jórészt egyezően többek közt Ádám Antal: Társadalmi szervezetek. im. 1641. old. Kolláth György: Az egyesületi szabályok megújítása. Állam- és Igazgatás, 1982. 6. sz. Sárközy Tamás: A jogi személy elméletének átalakulása, im. 430. old. Halmi Gábor: A HNF gazdasági érdekképviseleti funkciói. Társadalomkutatás, 1987. 2. sz. 70–71. old.

vállalatban történhet. Az érdekképviselői aktusai, döntései, intézkedései közhatalmi jellegű kikényszeríthetőséget nem élveznek. Összegezve, az érdekképviselői típusú társadalmi szervezet önkormányzatú, önkéntes tagságú személyegyesülés, amely kifejezetten tagjai érdekeinek közvetítésére rendelt, állami törvényességi felügyelet alatt álló önálló intézmény.⁹

Az érdekképviselői jelenségkör ezen ismérveinek egy részét a magam részéről csupán csak számos lényegbevágó megszorítással, vagy egyáltalán nem tudom elfogadni. Ezért megkockáztatom, hogy egy pluralisztikus jogállam jogrendszerében helyesebb, ha az érdekképviselői szervezet fogalma mint jogi kategória a maga közvetlenségében nem szerepel. Megítélésem szerint az érdekképviselői szervezet meghatározása dogmatikailag is célszerűen, de a demokratikus politikai ideáloknak is megfelelően tulajdonképpen nem tartozik a jog közvetlen definícióinak körébe, hanem megmarad a szociológia, a politikatudomány kategóriájának.

Úgy hiszem, a jogszabálytól alapított, az egyesülettől elhatárolt társadalmi szervezettel azonosított érdekképviselői fogalom jogszabályba iktatása szükség szerint hierarchizálja és monopolizálja a társadalom érdekreprezentációs rendszerét. Az érdekképviselői minőséggel kitüntetett néhány nagy szervezetet úgy privilegizálja a közérdekkialakítási folyamatokban, hogy egyúttal a társadalom aktorait alighanem elzárja a szabad, saját kezdeményezésű érdekképviselőalapítás lehetőségétől. Ezzel jogtörténetileg határozottan emlékeztet a XIX. századi abszolutrikus, félpárlamentáris államok antiliberális szabályozási tendenciáira; illetőleg meglehetősen közel áll a dél- és közép-európai keresztényszocialista egykori indítványaihoz, valamint különösképpen megegyezik e régió államosított korporativizmusának egyes megoldásaival. A modern demokratikus jogállamok tapasztalatai szerint alkalmasint összeférhetetlen a pluralisztikus érdekreprezentációs mechanizmus létével. Végül, de nem utolsósorban jogdogmatikai megfontolások is ellene szólnak. Hiszen a jogdogmatika, a legkülönbözőbb társadalomtudományok érdekképviselői vagy éppen politikai párt, vállalkozás stb. kategóriáit a maguk közvetlenségében nem igen használhatja. Meghatározásai hagyományosan a jog sajátképpen rendszerében, jobbára más fogalmak között húznak distinkciókat.

Mindezzért meglehet, nem az érdekképviselői szervezet, hanem az érdekképviselői funkció fogalmát kellene dogmatikailag definiálni, amely funkciót azután törvényes alaptevékenységként bizonyos személyegyesülés jellegű alakzatok működéséhez lehetne kötni.

Az érdekképviselői funkció röviden egy érdekcsoport tagjainak érdek- és akarategyeztetésében, közös érdekének kialakításában; a csoport közös, valamint egyes

érdekeinek materiális támogatásában, végezetül ezen érdekek érvényesítésében jelölhető meg. Az érdekképviselői funkció tehát először is jelenti a képviselők érdekeinek, szükségleteinek, akaratának önkormányzati szervekben való egyeztetését, koordinálását, a közös érdek megfogalmazását. Másodsor tartalmazza a reprezentált csoport közös, illetve egyes érdekeinek materiális támogatását, szolgálatát. Harmadsor pedig felöleli a képviselők közös és az ezzel szinkronba hozható egyes érdekeinek kívülről harmadik személyek – azaz állami szervek, más érdekképviselők, vállalatok, egyének stb. – felé történő érvényesítését, továbbá a közös érdekeknek a képviselt szféra egyéni érdekei irányába való közvetítését.

A képviselők materiális érdekeinek szolgálata megítélésem szerint szerves része az érdekképviselői funkciónak. A mai egyesületi jogszabályokkal ellentétben a közvetlen szolgáltató, tanácsadó, információs, valamint gazdálkodó tevékenység pusztán dogmatikailag látszik összeférhetetlennek az eszmei célú személyösszegség definíciójával.¹⁰ A képviselők szükségleteinek lehető legteljesebb szolgálata bizonyos jogdogmatikai engedményekkel igazán méltánylandónak tetszik. Természetesen nyilvánvaló, hogy az érdekképviselői funkciójú szervezet „gazdálkodása” elsődlegesen a szervezet fenntartását kell, hogy céllozza és nem jövedelem szerzést. A képviselt szféra érdekeinek materiális kielégítése nagy mértékben kizárólag elkülönült, önálló jogalanyiságú vállalatokban, intézetekben folyhat. A kisebb méretű, nem profitorientált szolgáltató tevékenység alighanem minden további nélkül belefér az érdekképviselői funkcióba. A csekélyebb arányú közvetlen nyereségszerző aktivitás kezelése az adójogban teljességgel megoldhatónak látszik. A joggal való visszaélésnek okkal minősíthető nagyságú közvetlen gazdálkodó tevékenységet pedig a különösen sok határeset következtében véleményem alapján korántsem az egyesületi jogban, hanem inkább az adójogban lehetne és kellene hathatósabban szankcionálni.

Az érdekképviselői funkció szervezeti keretétül – az érdekképviselői jellegű társadalmi szervezet szabályozási alternatívájaként – meggyőződésem szerint a tradicionális dogmatika személyösszegségei, modernizált köztisztviselői, illetőleg magántisztviselői kategóriái szolgálhatnak. Közlebről, az érdekképviselői tevékenység alapvetően közjogi önkormányzatok vagy egyesületek funkciója lehetne.

Úgy vélem, a modern társadalomban sem tehető kizárólagos szerveződési, így ezen belül önkormányzat-

⁹ Több hasonló megfogalmazásban *Sárközy Tamás* munkáiban: Az érdekképviselők státusáról. *Társadalmi Szemle*, 1984. 9. sz. A jogi személy elméletek átalakulása im., illetőleg Egy gazdasági szervezeti reform sodrában. *Magvető Könyvkiadó*, 1985. 407–424. old.

¹⁰ Ezzel szemben *Sárközy Tamás* az eszmei célú személyösszegség fogalmát mereven értelmezve helyeselte a részben szolgáltató funkciókra is szerveződő *Budapesti Kisvállalkozók Egyesülete* egyesületként való bejegyzésének – valószínűsíthetően valójában pusztán politikailag aggályosnak tartott és csak utólagosan jogászilag racionalizált – megtagadását. Ugyanott elméletileg az egyesületek gazdasági tevékenységének egyesületi jogi szankcionálása mellett érvel. *Vö.: Sárközy Tamás: A jogi személy elméletének átalakulása. Im. 427. old.*

képzési tényezővé a lakosság területi tagozódása, hanem valószínűleg bizonyos közhatalmi jellegű hatáskörökkel is felruházott, funkcionális, ágazati, szakmai és hivatásbeli önkormányzatok működésére is szükség lehet. A társadalom eszmei célú közösségképzési igényeinek kielégítésére továbbá egy korlátozott állami ellenőrzöttségű, diszpozitív szabályozású, autonóm szerveződéssel szervezett típus intézményesítése is indokoltnak látszik.

Nézetem szerint a nem állami szervvel azonosított, tágabban meghatározott társadalmi szervezeti kategóriája ma már elvesztette igazi megkülönböztető, definitív erejét, vagy Sárközy Tamás szűkebb meghatározásában, de továbbra is alapvető dogmatikai struktúraképző kritériumokat elhanyagolva, egyben az egyesület definíciójától elhatárolva jobbra pusztán szervezeti privilégiumként értékelhető. A szűken értelmezett társadalmi szervezeti kategória valójában dogmatikailag változatlanul heterogén együttes. E fogalom egyetlen igazán közös meghatározása a társadalmi szervezeti státus jól körülhatárolható kiváltságrendszerében jelölhető meg, amire pedig aligha szabad egy jogállamban jogi kategóriát alapozni.

A pontos dogmatikai osztályozást, mint a modern társadalmakban gyakorta, ez esetben is számos határeset nehezíti. Mégis a jogalanyok formális jogegyenlőségére is tekintettel, úgy hiszem, az eszmei célú személyösszeségek rendszerezésére a közjogi önkormányzat, illetőleg az egyesület fogalmának elkülönítése lényegében kielégítő megoldást adhat.

A közjogi önkormányzatot az első megközelítésben a társadalom olyan indokolt területi vagy funkcionális önkormányzati igényeinek keretként kellene meghatároznunk, amely törvényesen rendezett képviselői, szabályozó, igazgatási, valamint jogszolgáltató hatásköreivel, testületeivel és szerveivel az állam törvényességi felügyelete alatt közérdekű feladatokat végez.

Témánál maradva a szakmai, a funkcionális önkormányzat intézményei a területi lakossági önkormányzat testületeivel ellentétben nem az általános állampolgári minőség, hanem egy hivatás, egy társadalmi funkció, egy speciális élethelyzet képviselői. Közjogi önkormányzat alapítására általában akkor kerül sor, ha a közérdekű cél elérésére az állam meglévő – képviselői, igazgatási, valamint jogszolgáltató – szervei a maguk közvetlenségében nem látszanak alkalmasnak. Célszerűtlen az adott funkció teljes államosítása, egyben azonban a közérdek megköveteli, hogy a feladat betöltése kikerüljön a civil szféra köréből. Az adott szféra aktorai önkormányzatba tömörülésükkel alkalmasnak látszanak a csoport és közérdekű feladatok betöltésére, közérdekű funkciók ellátását pedig kifejezetten óhajtják. A közjogi önkormányzat intézményében a közigazgatás közvetlen befolyásának kizárásával maguk az érdekeltek oldhatják meg közös érdekelttségű szükségleteiket, szükség szerint akár közhatalmi-hatósági jogkörrel. Keretében az érintettek közvetlenül – és nemcsak a parlamenten keresztül – befolyásolhatják, ellenőrizhetik ügyeik vitelét. Az ál-

lam szervei a közös csoportérdekű feladatok intézését bár közvetlenül nem végzik, de a közérdek, valamint a méltányos egyéni érdekek védelmét célozva a közjogi önkormányzati közhatalmi-hatósági működését kontrollálják. A közjogi önkormányzatok tehát felügyelet mellett, de a közigazgatás közvetlen befolyásának kizárásával maguk végzik az adott terület, szakma, „céh” belügyeit.

A funkcionális közjogi autonómiák önkormányzatoként változóan például feladatot kaphatnak az adott területen való működés hatósági engedélyezésében és ellenőrzésében; szerepük lehet a szakképzés rendszerében, a szakmai vizsgák lefolytatásában, szakmájuk művelőinek minősítésében, vezethetik hivatásuk gyakorlóinak közhiteles jegyzékét; közérdekű oktató, tanácsadó, információs tevékenységet végezhetnek, szolgáltatásokat nyújthatnak, ilyen célok betöltésére önálló intézményeket alapíthatnak; okmányokat hitelesíthetnek, származás és minőség tanúsítványokat állíthatnak ki, tanúsítják a szokásjogot, a foglalkozási szabályokat, félhivatalos jelleggel állást foglalhatnak területük vitás szakmai kérdéseiben, nagy jelentőségű ügyekben felkérésre szakértői véleményeket készíthetnek; örködhetnek a karról, illetőleg az üzleti tisztesség felett, versenyjogi jogosítványokat kaphatnak; „becsületbírói” bizonyos etikai szankciókat állapíthatnak meg, egyeztethetnek a tagjaik között, illetőleg más konfliktusokban, választott bíróságokat működtethetnek. Szférájuk működését belső normáikkal regulálhatják, szerepük lehet az adott terület társadalmi ellenőrzésében. Törvényesen szabályozott képviselői, véleményezési, javaslattevési, indítványozási, kereseti jogaik lehetnek. Eseti felhatalmazás alapján más csoport- és közérdekű, egymástól rendkívül különböző hatásköröket gyakorolhatnak.

A közjogi önkormányzatok működési területe ilyenformán nem tisztán az érdekreprezentáció. Mindazonáltal az adott szakmai, hivatás, terület közös érdekeit természetesen nemcsak tagságuk felé, hanem kifelé is képviselik. Egyrésztük legfontosabb funkciója éppen a külső érdekközvetítés. Ehhez területük, hivatásuk félhivatalos képviselőként mindenképpen jogszabályokban kimerítően rendezett jogosítványokat nyernek. A parlamentáris és területi önkormányzati intézmények, a közigazgatás szervei kötelezettek őket a szférájukra vonatkozó jogszabályalkotó tevékenységükbe mindenkor, eseti hatósági döntéseik kialakításába pedig külön rendelkezések alapján bevonni.

A közjogi önkormányzatok tehát összegezve az állam által külön jogszabályban intézményesített, államilag kontrollált autonómiák, amelyek területük közös ügyeit nagyjából önszervezéssel, továbbá esetenként bizonyos delegált közhatalmi hatáskörrel intézik, amelyek azért határozott csoportos és egyéni külső képviselői funkciókat is betöltenek, amikor is az állami döntésekre való befolyásukat jogszabályok kifejezetten garantálják.

A közjogi önkormányzatok között megkülönböztethetők tevékenységi körük szerint területi, gazdasági,

szakmai-hivatásbeli, tudományos, oktatási, művészeti, egyházi¹¹, valamint bizonyos speciális szervezetek, illetőleg testületek. E kategóriába tartozik mai szabályozása szerint is intézményeink közül bizonyára a Magyar Tudományos Akadémia, az ügyvédi kamarák, a Magyar Gazdasági Kamara, a KIOSZ, az Országos Társadalombiztosítási Tanács stb. Más szervezetek és testületek jogállásukban többé-kevésbé közel állnak e meghatározáshoz (szövetkezeti érdekképviseletek, MTESZ, MOTESZ, Magyar Jogász Szövetség, művészeti és újságíró szövetségek, fogyasztói érdekvédelmi tanácsok stb.). Végül egyes állami intézetek átalakíthatók lennének közjogi autonómiává (egyetemek, társadalombiztosítási intézmények stb.).

Az érdekképviseleti funkció másik jogi kategóriája az egyesület. Az alapvető emberi jogokat tiszteletben tartó, demokratikus állam jogának feltétlenül lehetőséget kell adnia arra, hogy társadalmának legkülönbözőbb csoportképzési igényei az alkotmányos rend megtartásával magukat egy, a céljait, valamint szervezetét autonóm módon meghatározó intézményben önálló hatáskörrel szervezhesse. Meggyőződésem szerint az egyesület jogdogmatikai kategóriája nem valamiféle perifériális állampolgári közösségek marginális formája, hanem az eszmei célú személyösszesség általános meghatározása. A tagjai döntően eszmei céljainak szolgálatára hivatott, önkéntes társuláson alapuló, önkormányzatú, alapszabályzata szerint testületileg szervezett, közös név alatt működő, változó tagságú személyegyesülés általános definíciója.

Úgy hiszem, egyesületi keretek között bármiféle törvényesen kifejezetten nem tiltott eszmei célok előlétesítése helyesíthető. Az egyesületi törvényhozás a lehetséges egyesületi célokat és funkciókat csak példálózó jelleggel rögzítheti. Mindazonáltal nézetem szerint az egyesület alapvetően tudományos, művészeti, kulturális, szociális, altruisztikus, önszervező, társasköri, sport és szabadidő eltöltési, nem utolsósorban politikai, párt-politikai, valamint világnézeti, végül érdekképviseleti célok jogi definíciója. Dogmatikailag következésképpen az egyesület sem tisztán érdekképviseleti kategória, hanem olyan eszmei célú személyegyesülés, amely tagjainak akarata szerint alaptevékenységként betölthet érdekképviseleti funkciót is.

A szakszervezeti típusú érdekképviseletek jogállásukban bizonyos értelemben az egyesületek és a közjogi önkormányzatok között helyezkednek el. Míg a szakszervezetek megalapítását és jogi személyiségét, állami felügyeletét, valamint szervezetük és szakmai-ágazati szerkezetük kialakítását az egyesületi szabályok hatálya alá lehetne vonni, addig a munkahelyi konfliktusok intézményes megoldásának rendjét, valamint a szakszerve-

zetek érdekképviseleti jogosítványait, rendkívüli jelentőségük folytán, garanciális okokból külön törvényben kellene rendezni, ami némileg a közjogi önkormányzatokhoz közelítené helyzetüket.¹²

A közjogi önkormányzatok alapításáról – alkalmasint az érintettek kezdeményezésére – rendszerint jogszabály rendelkezik. Már létező közjogi önkormányzat új önálló jogalanyiságú helyi szervezetének létesítését a törvényességi felügyeletet gyakorló szerv jóváhagyása konstituálja.

Az egyesület megalakítását az alapító tagok szerződésszerű megállapodása alapozza meg, társadalmi viszonyaink között alighanem praktikus viszont az egyesület jogi személyisége az állam konstitutív hatályú elismerésével keletkezik. Semmiképpen sem helyesíthető azonban, ha az állami engedélyezést a szakirányú államigazgatási szerv aktusához kötjük.

Egyes külső országok, valamint a korábbi hazai gyakorlat alapján megfontolást érdemel, hogy az állami elismerés jogkörét – bírósági jogorvoslat mellett – a belső ügyekért felelős közigazgatási szervek hatáskörébe helyezzük. A törvényességi felügyelet ellenben Magyarországon jelenleg általában szervezet-irányítást takar, megítélésem szerint ilyenképpen az egyesületalapítás konstituálására – és értelemszerűen a törvényességi felügyelet ellátására – olyan szervezettípust kellene választanunk, amely elvileg képtelen a folyamatos szervezet-irányításra. Ez pedig nem lehet más, mint a bíróság, egyébként is az egyesületalapítás törvényes feltételeinek teljesültét valóban hatályosan egyedül egy olyan fórum képes megítélni, amely elméletileg kizárólag a törvényeknek alárendelt és az egyesületalapítás kérdésében érdektelen. Az egyesületalapítás mai lényeges akadályainak, közigazgatási szerveink évtizedes praxisának ismeretében a bejegyzésre – már 1985-ben íródott kutatási hipotéziseimben is – bírói hatáskört javasoltam. E korábban élesen vitatott módozatot újabban némely ellenzője is magáévá tette, úgy hogy nem látom okát, hogy ne tartsak ki mellette.¹³

Úgy hiszem, az önállóság határegység, azaz a jogi személyiség szintjét el nem érő csoportosulások, közösségek külön állami elismerése és bejegyzése szükségtelen. Ezek az alkotmányos egyesülési jog alapján, az egyesületi szabályok analóg alkalmazása szerint vagy még inkább kifejezetten nem bejegyzett, nem jogképes egyesületi típus törvényes intézményesítése által létezhetnének. A sok határeset következtében az egyesületként va-

¹² A szakszervezetek tehát alapvetően egyesületstípusú képződmények lehetnének, a munkahelyi konfliktusok kezelésének szabályait, a szakszervezeti jogosítványokat nem valamiféle szakszervezeti törvény, hanem a Munka Törvénykönyve, vagy egy önálló törvény rendezhetné.

¹³ *Halmi Gábor* eredetileg a bírói hatáskör intézményesítése esetén nem látta megoldhatónak az egyesület stípusú, folyamatos ellenőrzését, ezért elvetette indítványomat. Ma maga javasolja a bírói jogkör rögzítését. Lásd *Tölgyessy Péter*: *Érdekképviseleti szervezetek a népgazdaságban*. 1985. Kézirat. 161–162. old. Vö.: *Halmi Gábor*: *Az egyesületek és az állam*. 16–18. old. 1987. Kézirat.

¹¹ Bár a különböző történelmi egyházak helyzetében elméletileg bizonyos közjogi önkormányzati elemek is vannak, mégis, tekintettel az egyházak jogegyenlőségére, az egyes egyházak jogállását és főleg az új felekezetek megalapítását alapvetően az egyesülési jog szabályai szerint kellene rendezni.

ló regisztrálásra alapvetően nem kogens előírások, tilalmak kényszerítően, hanem ösztönzők – például a jogi személy egyesületek kedvezményezett adójogi helyzete – késztetnének.

A közjogi önkormányzatok közhatalmi jellegű hatásköreinek igen pontosan körülírt felügyeletét az ügyészség, illetőleg az illetékes szakhatóság végezhetné, amennyiben ez politikai-garanciális szempontokból nélkülönözhetetlen, vezető tisztségviselőik megválasztásának, valamint statutumaik megalkotásának érvényességét esetleg a kollektív államfői testület utólagos jóváhagyásához lehetne kötni, egyébiránt döntően pedig rájuk is az egyesületi szabályozás vonatkozhatna.

Úgy látom már rég időszerű, hogy az egyesületek állami kontrollja végre egyértelműen alkotmányosságitörvényességi jellegű és ne szervezetirányítás-szerű legyen. Következésképpen az alkotmány, az egyesületi törvény, valamint az egyesületi alapszabály, és ne alacsony szintű államigazgatási normák megtartásának ellenőrzésére irányuljon. Ezért javaslom, hogy az egyesületek állami felügyeletének jogköre ne egyetlen meghatározott közigazgatási egység, hanem számos állami szerv munkamegosztására legyen bízva. Az alkotmányosságitörvényességi felügyeleti döntéseket – különösen a szervezet önkormányzatának felfüggesztését, illetőleg feloszlását – kizárólag bírói testületek rendelhessék el. A bírósági eljárást az alkotmány, törvény, valamint az egyesületi alapszabály sérelme esetén az ügyészség, a szakirányú közigazgatási szervek, a tagok, végül jogos érdeksérelmük valószínűsítése esetén kívülálló harmadik személyek kezdeményezhessék. A szervezeti tagság kereseti, indítványozási jogának elismerése kisebbségvédelmi célokat is szolgálhatna. Végül meglehet, garanciális és kisebbségvédelmi szándékkal kötelezővé lehetne tenni az egyesületek vagyonkezelésének és ügyintézésének időszakonkénti pártatlan szakmai felülvizsgálatát. A vizsgálat eredményei mindazonáltal pusztán ajánlásszerűek lehetnének, mindössze a szervezeti nyilvánosság elé tárásuk lenne kötelező.

A közjogi önkormányzatok közérdekű jellegüknek megfelelően, az adott érdekcsoport fél hivatalos reprezentánsaként valamilyen formában, de elvileg átfogják területük egészét. Akadhatnak közöttük közvetlen, személyes tagság nélküli, az állami költségvetésből, valamint önkéntes hozzájárulásokból fenntartott szervezetek, amelyek bár spontán közreműködőkkel, választott tisztségviselőkkel rendelkeznek, de ettől függetlenül egy adott csoport, egy adott szempont – fogyasztók, nemzetiségek, környezetvédelem stb. – egészét képviselik. Elvileg intézményesíthető az ún. „képviselési” önkormányzat kategóriája, amelynek a „kötelékébe” az adott terület, hivatás minden művelője, szervezete törvény erejénél fogva bekerül, azaz kötelezett annak költségeihez hozzájárulni, élvezheti annak szolgáltatásait, választó és választható az önkormányzati választásokon anélkül, hogy az önkormányzat tulajdonképpeni tagjának tekintenék. Ez esetben tehát az önkormányzat kifejezett tagjai csupán csak an-

nak vezető testületébe, közgyűlésébe beválasztott személyek lesznek. (Ez például a helyi önkormányzatok, valamint kereskedelmi és iparkamarák tradicionális formája.) Más önkormányzatok-testületek – főleg szervezeti – tagságáról az alapító jogszabály rendelkezik (például az Országos Társadalombiztosítási Tanács). Megint más önkormányzatok esetében a tagság az illető önkormányzat megválasztásához, meghívásához van kötve (például a Magyar Tudományos Akadémia). Akadnak önkéntes tagságú, de nemzeti jelentőségű intézmények elismert önkormányzatok (például a művészeti szövetségek). Végül elképzelhető, hogy az állam kényszerszereget ír elő, ti. ahhoz, hogy az önkormányzat ténylegesen átfogja a területet, hivatás egészét, az adott szakmában működők számára az állam kötelezővé teszi a tagságot (példának okáért a KIOSZ, az ügyvédi kamarák).

Bár a közjogi önkormányzatok külföldön gyakran kényszerszereget alapulnak és a mai Magyarországon is megfontolást érdemel a formálisan is kötelező tagság kiterjedtebb alkalmazása, mégis talán kevésbé logikus, ám nálunk célirányosabb volna, esetleg néhány különösen indokolt kivételtől eltekintve, a valóban önkéntes tagság vagy alkalmasint a „képviselési önkormányzat” típusának intézményesítése. Hiszen a hazai érdekképviselési rendszer legfontosabb alkotóelemei várhatóan hosszabb ideig a közjogi önkormányzatok lennének, ezek önkormányzati testületcikk megerősödéséig viszont nyilvánvalóan időre van szükség. Ezért többek közt az önkéntes tagság tényleges bevezetése szoríthatná az érdekképviselési központokat a mainál erőteljesebb és hitelesebb általános és egyéni érdekképviselés betöltésére, valamint dinamikusabb szolgáltató intézmények működtetésére. A kifejezett tagságú önkormányzatok, szervezeti részvételű testületek mellett, továbbá feltehetőleg változatlanul szükség volna néhány személyes tagság nélküli közjogi önkormányzatra is.

A tagsági viszony konkrét megoldásától függetlenül azonban a közjogi önkormányzatok nemcsak tényleges tagságuk nevében és érdekében, hanem minden esetben területük, hivatásuk egészének bizonyos értelemben „hivatalos” szervezeteként működnek.

Az egyesületek definíciójuknál fogva önkéntes tagságon alapulnak. A tagsági viszony bizonyos szerződési jelleggel bír, a belépő nyilatkozat az egyesület részéről elfogadásra szorul. Az egyesületnek joga van az alapszabályban rögzített kötelezettségek nem teljesítése esetén, ugyanitt rendezett eljárásban tagjait kizárni.

A közjogi kormányzat, illetőleg az egyesület megítélés szerint egyaránt alapulhat természetes, illetőleg jogi személyek kizárólagos vagy vegyes tagságán. A tisztán jogi személy tagságú egyesület intézményéről, annak esetleges specialitásairól az egyesületi törvényben kifejezetten rendelkezni kellene. Következésképpen egyáltalán nem hiszem, hogy a vállalati érdekképviselési igények testreszabott formája, az alapvetően a vállalkozási belső koordinációra rendelt, vállalati szervezetű, köz-

gazdasági és jogi érvekkel egyként létében is vitatható egyesülési státus volna.¹⁴

A közjogi státus hagyományainak megfelelően közérdekű funkcióik, valamint delegált közhatalmi hatáskörük következtében, a közjogi önkormányzatok belső szervezeti felépítése rendszerint részletes állami reguláció alá esik. Az állami szabályozás aprólékosan rögzíti a tagok jogait és kötelezettségeit, az önkormányzati választások rendjét, a különböző testületek és tisztségviselők hatáskörmegosztását, a szervezeten belüli alá- és fölérendeltségi viszonyokat.

Az egyesületeknél tradicionálisan döntően csak a közösségi akaratkialakítási csomópontjai, az ügyvivő, illetőleg képviselői szervek legfontosabb meghatározásai esnek részben diszpozitív szabályozás alá. A belső egyesületi viszonyok mélyebb állami regulációjának jogirodalmi igénye egydős a ténylegesen közhatalmi-közjogi jelentőségű egyesületek XIX. század végi kiformalódásával.¹⁵ A lényegesen kiterjesztett, egyben az alternatív megoldásokat kizáró állami szabályozás óhaját a többségi döntéshozatal, a szervezeti önkormányzat, a tagok jogainak garanciái, valamint a kisebbségvédelem szempontjai, továbbá a legszélesebb állampolgári közösség nyilvánosság-szükségletei egyaránt indokolni látszanak. A szabad csoportképzés egyenértékű kívánalmi ezzel szemben csupán csak az egyesületi szabályozás korlátozott hatókörét, garanciális szempontból még működőképes minimumát igazolják. Kérdéses továbbá a szervezeten belüli magatartások közvetlen jogi meghatározásának hatékonysága is.

Világosan látni kell, hogy a szervezeten belüli akaratkialakítási folyamatoknak, a különböző testületek és tisztségviselők megválasztásának, hatáskörének közvetlen állami szabályozása sokszor csak a jogalkotó mindenhatóságának látszatát vagy éppen lelkiismeretének megnyugtatót szolgálja. Mégis az együttműködési struktúrában jelenlévő csoportok összhangjának megvalósítását talán némileg előmozdíthatja a szervezeti struktúra alapvonásainak az autonóm csoportképzés követelményeivel egyensúlyban álló jogi szabályozása. Egy hangsúlyozottan mértéktartó egyesületi törvény alkalmasint hivatkozási alapot, akaratérvényesítési esélyt adhat az együttműködési struktúrában belüli tényezők törekvéseinek.

A belső szervezetre vonatkozó állami szabályozás semmiképpen sem jelentheti alacsony szintű államigazgatási jogszabályok áradatának aprólékos beavatkozását a szervezeti önkormányzat menetébe. Az államigazgatási regulációt a tagság kontrolljának elvitathatatlan hiányosságaival szokás Magyarországon legitimálni. Széles

körü empirikus tapasztalataim szerint viszont a látszólag erőteljes államigazgatás-szabályozás és ellenőrzés is alkalomadtán könnyen kijátszható. Már csak azért is kétségesnek tartom indokoltságát, következésképpen megítélesem szerint a közjogi önkormányzatok, illetőleg egyesületek belső szervezeti viszonyaira miniszteriális szintű normáknak kötelező magatartásszabályokat semmiképpen sem volna szabad megállapítania, sőt véleményem szerint a kormány szabályozó hatásköre is kizárható. A tagság tényleges önkormányzatának megerősödéséig valószínűleg a szervezeti gazdálkodás és ügyintézés már említett pártatlan szakmai felülvizsgálata, illetőleg a neuralgikus pontok, a hivatalsszervezeti létszám, a vezetői fizetések, a reprezentációs keretek, a gépkocsihasználati szabályok kötelezően elrendelt nyilvánossága, vagy legalábbis a szervezeti tagsággal való pontos ismertetése, meglehet a visszaélések megakadályozásának hathatósabb eszköze lehetne, a sokszor formális államigazgatási kontrollnál.

A belső szervezeti viszonyokkal ellentétben a külső, szervezetközi kölcsönhatások területén, így kiváltképpen az érdekképviseleti jogosítványok esetében már nagyobb és főleg hathatósabb szerepe lehet az állami szabályozásnak. Az érdekképviseleti jogosítványok között megkülönböztethetők a közös csoportérdekű, illetőleg a méltányos egyéni érdekek támogatására vonatkozó képviselői jogok. A közös csoportérdekű érdekképviseleti jogosítványok körében distinkciót lehet húzni a normatív állami szabályozásban, döntéshozatali folyamatban való részvételi, illetőleg az eseti hatósági, valamint bírósági eljárásokban érvényesíthető jogok között.

A jogalkotásban intézményesített érdekképviseleti jogosítványok külföldön általában jogszabály kezdeményezésnek, illetőleg bármely állami szervben készülő jogszabály előzetes véleményezésének lehetőségét garantálják. A közjogi önkormányzatok jogalkotásban való részvételét legtöbbször maguk a közjogi önkormányzatot statuáló törvények rendezik. Az érdekképviseleti funkciójú egyesületek ezen jogosítványait, esetenként a jogalkotás rendjére vonatkozó törvényes előírások, máskor az adott terület alapjogszabályai, leggyakrabban pedig a belső ügyrendi szabályok biztosítják. Az egyesületek érdekképviseleti jogosítványainak garanciáit sokszor pusztán jogon kívüli tényező, az érdekképviselet konfliktusképessége alkotja. Más alkalommal azokat eljárási szabályok, egészen kivételesen bírósági vagy közigazgatási bírósági kereseti jogok formalizálják. Érdekképviseleti jellegű szervezetek a közigazgatás döntési kompetenciáját formálisan behatároló egyetértési-együtt döntési jogot rendszerint nem kapnak.¹⁶

A gyökeresen eltérő magyar valóságban az érdekképviseletek érveik elfogadtatását legbiztosabban az

¹⁴ „A vállalatok sajátos érdekképviseleti szervezete és egyben kooperációt szolgáltató intézménye az egyesülés.” – írja *Sárközy Tamás*. Vö.: *Gazdaságirányítási és vállalati jog VII. fejezet, 3. §.* A vállalati érdekképviseleti szervezetek. Tankönyvkiadó, 1981. 188. old.

¹⁵ *O. Gierke: Das Wesen der menschlichen Verbände.* Darmstadt. 1954. az újabb irodalomból *P. Häberle: Öffentliches Interesse als juristische Problem.* Bad-Hamburg. 1970. *P. Fessler-W. Köbl. Österreichisches Vereinsrecht.* Wien. 1984. stb.

¹⁶ *U. Alemann-R. G. Heinze: Verbände und Staat.* Opladen 1979. *K. I. Lange: Die Rechtsstellung der Interessenverbände.* Würzburg. 1966. *K. Meyer: Verbände und Demokratie in der Schweiz.* Olten 1968. *H. Schneider: Die Interessenverbände.* München-Wien. 1975. stb.

igazgatási döntéselőkészítési folyamatba való közvetlen bekapcsolódásukkal tudják elérni. Az igazgatási döntéselőkészítésből való azonnali és teljes kikapcsolásuk – újabban gyakran hallható tetszetős, de életidegen – követelése¹⁷ következképpen súlyosan veszélyeztetheti érdekérvényesítési hatékonyságukat, ezért azt csak új és hathatós érdekérvényesítési csatornák egyidejű megnyitásával együttesen szabad felelősen javasolni. Bár az érdekképviseleti egyetértési jogok szükség szerint betagolják az érdekképviseleteket a közigazgatás rendszerébe, jobb híján ezt kényszerűen elfogadva, az egyetértési jogok átmeneti fenntartását, esetenként néhány további önkormányzatra való kiterjesztését egyelőre valószínűleg tudomásul kell vennünk.

A közjogi önkormányzatok számára – az egyetértési jog lététől vagy nem lététől függetlenül – mindenképpen törvényben kell biztosítani, hogy szférájukra vonatkozó lényeges jogszabály előzetes meghallgatásuk nélkül ne születhessen. Az önkormányzat egyben jogosult legyen jogszabály kezdeményezésére. A törvények megalkotását pedig alkalmasint mindenkor, többek közt érdekképviseleti részvételű kodifikációs bizottság megalakításához lehetne kötni. A véleményezésre a vezető önkormányzati testületek számára elegendő időt kellene biztosítani. Megfontolást érdemel, hogy a részletesen kimunkált garanciák lényeges sérelmével hozott jogszabályok hatályon kívül helyezését a közjogi önkormányzatok a Minisztertanács vagy éppen bírói testületek előtt kezdeményezhessék. Ezen kívül a lényeges állami döntések előkészítésének esetében ügyrendi szabályokban, illetőleg alkalomadtán a jogalkotás rendjéről szóló törvényben kötelezni kellene a közigazgatás szerveit az országos jelentőségű egyesületek véleményének megkérésére, illetőleg javaslataik megfontolására.

A közjogi önkormányzatok csoport-, valamint egyéni érdekű eseti ügyekben is számos más, legalisan formalizált érdekképviseleti jogosítványt nyerhetnek. Ezek döntően véleményezési, esetleg egyetértési, javaslattételi, közérdekű kereseti, valamint képviseleti jogok

lehetnek. Számuk olyan nagy és jellegük szervezetenként olyan különböző, hogy tipológiájuk meghatározása, jogi természetük leírása és definiálása nem férhet jelen tanulmányomba.

Megítélésem szerint az érdekképviseleti funkció és szervezet néhány alapvonásának jogi rendezése egyértelműen a mainál részletesebb és főleg normatívabb alkotmányra tartozik.

Ha – szerintem helytelenül – az érdekképviseleti társadalmi szervezet fogalma emelkedik az érdekreprezentációs jelenségkör állami regulációjának középpontjába, kézenfekvőnek látszik egy komplex érdekképviseleti kerettörvény megalkotása, amelyben átfogó rendezésre várnak az érdekképviseletek legális fogalmának, tipológiájának, valamint vertikális és horizontális, illetőleg belső szervezeti viszonyainak szabályai.¹⁸

Amennyiben a közjogi önkormányzat, illetőleg az egyesület jogállásának megkülönböztetése nyer tételes jogi legitimitációt, abban az esetben egy érdekképviseleti kerettörvény álmennyezetének kialakítása szükségtelen volna. A közjogi önkormányzatok meglehetősen heterogén csoportját önkormányzatonként más és más jogszabály, alapvetően és tendenciájában törvény regulálná. A közjogi és a polgári jogi szabályokat egyaránt tartalmazó önálló törvény rendelkezne az egyesület definíciójáról, funkciójáról, alapításáról, állami felügyeletéről, a különböző erősségű egyesületi integrációs formákról. Az egyesületi törvény kimerítően és részletezően rögzítené az egyesületek státusát, ilyenképpen erre nézve végrehajtási jogszabály, közigazgatási norma nem határozhatna. A munkahelyi konfliktusok megoldásának szabályait, a szakszervezetek jogosítványrendszerét az általános munkajogi kódex, vagy talán jelentőségének megfelelően egy különálló törvény rendezhetné. A legkülönbözőbb érdekképviseleti jogosítványok meghatározása, garanciáik kimunkálása a jogalkotásra vonatkozó törvényben, nyilvános ügyrendi rendelkezésekben, illetőleg szükség szerint a gyakorlásuk szféráját reguláló legkülönbözőbb anyagi és eljárásjogi jogszabályokban történhetne.

¹⁷ Vö.: Zsuffa István: A társadalmi szervezetek és a Minisztertanács kapcsolatrendszere in. Képviseleti rendszerünk továbbfejlesztésének kérdései. 1984. A közigazgatás fejlesztésének komplex tudományos vizsgálata országos kutatási főirány programirodaja, valamint Sárközy Tamás: A kormányzat partnerei. Figyelő, 1985. 46. sz.

¹⁸ Az érdekképviseleti kerettörvény ötletére és tartalmának leírására: Sárközy Tamás: Az érdekképviseletek státusáról. im. 42. old. Vele egyetértően Pokol Béla: Alternatív utak a politikai rendszer reformjára. Valóság, 1986. 12. sz. 42. old.

Dezső Márta

Választási rendszerek Nyugat-Európában

A polgári demokratikus államok választási rendszereit tanulmányozva erős a kísértés, hogy egy-egy jól megkonstruált, a politikai erőviszonyok kifejezésére alkalmas, vagy az arányos képviselet követelményeinek szinte teljes mértékben megfelelő választójogi törvény láttán arra a következtetésre jussunk, hogy azonos vagy hasonló szabályozási technikák alkalmazása nálunk is „működőképes” választási rendszert eredményezne. Miért is ne lehetne átvenni vagy úgymond „meghonosítani” a francia kétfordulós rendszert, vagy a sok elismeréssel illetett – az egyéni és az arányos választási rendszert egyesítő – nyugatnémet szisztémát, avagy a képviselők személyére koncentrált többmandátumos írásválasztási rendszer megoldásait? Feltehetően lennének hívei az ilyen elképzeléseknek, sőt ez a szemlélet a jelenlegi jogalkotási mechanizmusunktól sem teljesen idegen. Mégis a kérdés inkább sokkoló, mert azt sugallja, hogy a választójogi szabályok tetszőlegesen alakíthatók és adaptálhatók. Pedig minden demokratikus államban – ahol a tényleges választások a politikai hatalom legitimitációjának legfontosabb forrását jelentik – az egyes országok tradíciójának, politikai-hatalmi strukturájának megfelelő, ahhoz folyamatosan alkalmazkodó koherens választójogi szabályokat találunk. Nincsenek az adott strukturától elszakítható, önmagában jó választójogi megoldások. Kétségtelenül hasznos a különböző választási rendszerek és eljárások ismerete, amely inspirálhatja a gondolkodást, segíthet a legalkalmasabb jogi megoldások kidolgozásában, de *nem kerülhető meg a saját (és sajátos) viszonyainkkal adekvát, demokratikus választási rendszer kialakításához szükséges politikai premissák megteremtése.*

A választási rendszerek típusai

A polgári államokban történetileg a választási rendszerek két alaptípusa alakult ki: előbb a jelöltek rivalizálására épülő *többségi rendszerek*, majd a megváltozott feltételekre reagálva, a pártok – mandátumokért folytatott – versengésén alapuló *arányos választási rendszerek* jöttek létre. Ma Nyugat-Európa legtöbb országában a többpártrendszer viszonyaihoz jobban alkalmazkodó arányos (proporcionális) választási rendszerek működnek, számos eltérő változatban. Csak két országban van többségi választási rendszer: Angliában, ahol soha nem is alkalmazták az arányos rendszert (és a változtatásra irányuló vissza-visszatérő viták ellenére) stabilan tartja magát a relatív többségi (angolszász terminológiával a

plurális választási) rendszer, valamint Franciaországban, amely az abszolút többségi rendszer mintaadó országa volt, bár maga is többször áttért az arányos választásokra (legutóbb 1986-ban, de ezt követően ismét visszaállították az egyéni választókerületeket).

A múlt század utolsó negyedében, amikor Nyugat- és Közép-Európa államainak többségében kialakult és megszilárdult a képviseleti rendszer (bár még szinte mindenütt monarchikus elemekkel vegyítve), lényegében a választási rendszereknek két változatát ismerték: az angolszász (ún. Westminster rendszer) és a francia mintájú választási rendszert. Mindkettő egyéni választókerületi rendszer, a lényegi eltérés abban mutatkozik, hogy a képviselő megválasztásához milyen többséget igényelnek. A kontinentális Európában a szinte mindenütt alkalmazott francia rendszerben a képviselőket két fordulóban, abszolút többséggel választották meg. Az angolszász választási rendszerben (amely változtatásokkal ugyan, de az angolul beszélő világ nagy részében ma is érvényben van) az a jelölt lesz képviselő, aki a választókerületben leadott szavazatok közül a legtöbbet kapja, függetlenül attól, hogy eléri-e az abszolút többséget. Ezzel szemben a francia rendszer lényegesnek tartja, hogy a jelölt megszerezze a szavazatok több mint felét, ami az első fordulóban a jelöltek nagy száma miatt csak ritkán fordul elő, így gyakorlatilag egyfajta előzetes kiválasztás szerepét tölti be az első forduló.

Mindaddig, amíg a választók köre a helyi notabilitások szűk csoportját foglalta magában, és a politikai párt alig volt több, mint egyfajta laza politikai klub, ahol a politikusok megbeszélték teendőiket, az egyéni választókerületi rendszer megfelelt a politika kívánalmainak, hisz abban a személyes kapcsolatok rendkívül lényegesek voltak. (Erről bárki meggyőződhet, pl. Mikszáth parlamenti karcolatainak olvastán.) Azonban a múlt század végétől kezdve legalább két – persze mélyebb okokra visszavezethető – egymásra kölcsönösen ható tényező ingatta meg a korabeli választási rendszerek alapjait. Egyrészt az általános választójogért folytatott több évtizedes küzdelem, másfelől a modern politikai pártok alakulása, és az általuk képviselt politikai erőviszonyok parlamenti mandátumban megnyilvánuló igénye, alapvető kétségeket ébresztett az egyéni választókerületi rendszerek politikai legitimitása iránt.

A választójogi reformtörekvések középpontjába az arányosság kérdése került, valóságos politikai mozgalom indult az arányos választási rendszer bevezetéséért, amelynek alap gondolata és célja az volt, hogy – a szavazók szemében és ténylegesen is – a politika fő formálójává váló pártok a leadott szavazatok arányában részesüljenek a képviselői mandátumokból. Az arányos képviselet megteremtésére alkalmatlan egyéni választó-

Dezső Márta tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

kerületi rendszer helyett a kontinentális Európa nagy részén az első világháború után – nagyjából az általános választójog visszavonhatatlan győzelmével egyidőben – áttértek a proporciónális választási rendszerre.

Az arányosság követelménye természetesen a gyakorlatban nem vihető ki tökéletesen, így számos különböző módszert, eljárást dolgoztak ki (gyakran matematikusok) arra, hogyan közelíthető meg a lehető legjobban a mandátumok arányos elosztása. Az eltérő szavazatelosztási rendszerek alkalmazásával – amely a mai napig politikai eszközként szolgál, attól függően, hogy a kisebb vagy a nagy pártok számára teszi-e könnyebbé újabb mandátumok megszerzését –, Európa választási térképe felettébb sokszínű lett. Aligha volt két ország, amelynek a választási rendszere azonos lett volna, bár közös vonásokat megőrizték, miszerint a pártok által előterjesztett listákra leadott szavazatok arányában kaptak bizonyos számú képviselői helyet a pártok a parlamentben.

Az arányos rendszer ellentmondásai

Az arányos választási rendszer legszembetűnőbb sajátossága – és egyben gyengesége is –, hogy kedvez – de legalábbis nem állít korlátot – a kis pártok szaporodásának, sőt a pártok osztódásának, és ezzel mintegy kikényszeríti a koalíciós kormányzást, amely viszont csak bizonyos feltételekkel biztosít politikai stabilitást. (Pl. a Weimari Köztársaság idején erősen hozzájárult a politikai rendszer végzetes meggyengítéséhez.) A pártok túlzott szétaprózódása és főként a kis pártok „döntőbírói” szerepének megakadályozására a legtöbb országban bevezették azt a szabályt, amely a pártoktól megköveteli a szavazatok egy meghatározott (leggyakrabban 4-5) százalékanak az elérését ahhoz, hogy a képviselői helyek elosztásában a pártok egyáltalán részt vehessenek. Ezzel – és más kifinomultabb szavazatelosztási módszerekkel – a legkisebb pártokat kizárják a politikai döntésekből, illetve egyesülésre kényszerítik őket.

A proporciónális választási rendszer másik negatívuma, hogy a választók befolyása – a látszattal ellentétben – a választások eredményére meglehetősen csekély: egyrészt mert a pártok által állított jelöltek kiválasztásába a választónak nem sok beleszólása van, másfelől mert a koalíciós kormányzásban a választó nem dönthet a kormányról, amely a pártok közötti – gyakran változó – megállapodások függvénye.¹ E hiányosságok – sokszor komoly politikai megrázkódtatásokon alapuló – felismerése az arányos választási rendszerek lényeges módosításait tette szükségessé. A választók befolyásának növelésére a leggyakrabban alkalmazott módszer az ún. preferenciális szavazatok lehetővé tétele. Ez a kötött pártlisták „felszabadítását” jelenti, lényege, hogy a választó nemcsak a pártra szavaz, hanem személyekre is, vagyis a pártok által összeállított listákon módosításokat

hajthat végre. Számos variáció alakult ki, attól kezdve, hogy csak egy kedvezményezett személy jelölhető meg a listán (pl. Ausztriában, vagy 3-4, mint Olaszországban) egészen addig, hogy a választó egy jelöltnek több szavazatot is adhat, sőt a különböző pártlistákon szereplő jelöltek között is megoszthatja szavazatait (pl. Svájcban). Néhány országban (pl. Belgiumban) a preferenciális szavazatok aránya igen magas (50% körüli), ami ellensúlyozhatja a koalíciós rendszerből adódó távolságot a szavazók és a parlamenti pártok működése között.² Mára Nyugat-Európában nincs olyan ország, ahol ne tennék lehetővé a preferenciális szavazatok valamilyen formáját, bár ezek jelentősége a gyakorlatban igen különböző, inkább csak enyhíti, de nem szünteti meg a pártok döntő szerepét a képviselőjelöltek kiválasztásában.

Határesetként fogható fel ebből a szempontból az NSZK, ahol a képviselők felét egyéni választókerületekben választják meg, a mandátumok másik felét pedig a pártokra leadott szavazatok arányában osztják szét. Ez úgy történik, hogy minden választópolgárnak két szavazata van, az egyikkel képviselőt választ az egy mandátumos választókerületben (az angol relatív többségi elv mintájára), a másik szavazatát pedig az általa preferált párt listájára adja le. Végeredményben ez a rendszer az arányos szisztémához közelít jobban (vagy ennek egy speciális változata), mivel a mandátumok elosztásánál figyelembe veszik az egyéni választókerületben a párt által már megszerzett képviselő helyeket. A nyugati politológiai és választójogi irodalomban „hibrid” rendszerként emlegetett nyugatnémet választási rendszer a politikai konzekvenciával együtt értékelve, kétségkívül az eltérő választási formák előnyeit ötvözi. Egyszerre ad lehetőséget a választópolgárok személyek iránt megnyilvánuló bizalmának kifejezésére, egyszermind a kis pártok egymás közötti versengésére és egy-egy képviselőjük egyéni mandátumhoz juttatására, miközben biztosítja, hogy a komoly tömegtámogatást nem élvező pártok ne váljanak parlamenti párttá, tehát kiszűri a politikai erők szétforgácsolódásának destabilizációs hatását.³

Az arányos választási rendszerek a különböző korrekciós mechanizmusok beépítésével lényegében Nyugat-Európa legtöbb országában alkalmas formát jelentenek a stabil kormányzáshoz. Pontosabban az arányos rendszer önmagában nem destabilizáló, „pártoslató” tényező, sőt, ahol hagyományos stabil pártok működnek, inkább megőrző, konzerváló hatású. Másrészt a politikailag, ideológiailag, etnikailag stb. erősen megosztott társadalmakban az átmenetek kezelésének is alkalmasabb formája lehet, mint az ellentéteket kinagyító többségi rendszerek.⁴

² Részletesebben a belga képviselői rendszer sajátosságáról ld.: Andrew Macmullen: Citizens and National Parliamentarians in Belgium: Sectional Representation in a Multi-Party System. in: Representatives of the People ed. Vernon Bogdanor, Cambridge, 1985.

³ Ld.: Tony Burkett: Parties and Elections in West Germany, London, 1975.

⁴ Ld.: Vernon Bogdanor: The People and the Party System, Cambridge, 1981.

¹ Ld.: Gordon Smith: Politics in Western Europe Fourth Edition London, 1983; Maurice Duverger: Political Parties, New York, 1967.

A pártstruktúra és a választási rendszerek

A pártok a választások domináns tényezői, függetlenül attól, hogy a jogi szabályozásban ez hogyan jelenik meg, vagy megjelenik-e egyáltalán. A nyugat-európai választójogi törvények eltérően szabályozzák a pártok választási szerepét, de közös vonásuk, hogy a törvényes feltevételek előírásai egyetlen politikailag releváns erő számára sem teszik lehetetlenné a választásokon való indulást (kaució, regisztrálás, meghatározott számú támogató aláírás stb.).

Mára elég jelentős ismeretanyag halmozódott fel a választási rendszerek működéséről, gyakorlatáról ahhoz, hogy bizonyos összefüggések kimutathatók legyenek a pártstruktúra és a választási rendszerek között. Azonban előre kell bocsátani, hogy ezek a törvényszerűségek, a mai magyar viszonyokra – a pártstruktúrák kialakulatlansága miatt – nem alkalmazhatók közvetlenül. Másrészt látni kell, hogy a választási rendszer mindig másodlagos tényező a politikai folyamatok mélyebb rétegeihez képest, de kétségtelenül alkalmas arra, hogy bizonyos vonásokat megerősítsen, másokat visszaszorítson, és így a tudatos politikai számítás, befolyásolás eszköze lehet.

Általánosan elfogadott és eléggé igazolt tétel, hogy az egyfordulós többségi rendszer a kétpárti váltógazdálkodásnak kedvez (ld.: Anglia, ahol egy új „harmadik” párt létrejött és hatalmi tényezővé válása igen nehéz, majdnem lehetetlen. Azonban túlzás lenne azt állítani, hogy a plurális választási rendszer megakadályozza újabb pártok létrejöttét vagy a meglévő kisebb pártok komolyabb politikai befolyását, de nyilvánvaló tény, hogy kedvezőtlen hatást gyakorol rájuk, gyengíti hatalmi pozíciójukat, mivel a pártok nem részesülnek arányosan a mandátumokból. A két nagy párt relatív többséggel megszerzi a képviselői helyek zömét, a kisebb pártok (vagy pártszövetségek) pedig a rájuk leadott szavazatok számához viszonyítva – torzító aránytalanságokat elszenvedve – az őket megilletőnél jóval kevesebb mandátumhoz jutnak.⁵ Viszont ezen aránytalansáért cserében stabil egypárti kormányzást lehet megvalósítani, természetesen egy ellenzéki árnyékkormány állandó figyelmének és opozíciójának keresztüztüében.

A kétfordulós egyéni választókerületi rendszer (mint a mai francia) legfontosabb hatása, hogy kikényszeríti a politikai erők polarizálódását és a hasonló felfogású pártok választási szövetségét. Ez a választási rendszer alkalmas arra, hogy a pártok szétaprózódását megakadályozza, és pedig oly módon, hogy az első fordulóban induló pártok, frakciók ill. csoportok a második fordulóban rá vannak kényszerítve, hogy a hozzájuk közel állókkal koalíciót hozzanak létre (választóikat felszólítva a megfelelő szavazásra), a velük szembenálló csoportosulások ellen. Az első forduló szerepe az erőfelmérésé és inkább a baloldalon és a jobboldalon belül folyik harc a

jobb pozíciókért, míg a második fordulóban a jobb és a baloldal kerül szembe egymással. Az egyéni választókerületek méretének és határainak megállapítása nagy mértékben befolyásolja a választások eredményét, illetve a képviselői mandátumok pártok közötti megoszlását.⁶

Az arányos rendszert többnyire úgy jellemzik – különösen Duverger nagyhatású munkája nyomán –, mint a pártok számának gyarapodását elősegítő, a koalíciós kormányzást kikényszerítő választási rendszert. E felfogás szerint az arányos rendszer destabilizáló hatású és helyette a kétpárti plurális választási rendszer teremti kellő alapot a biztos kormányzáshoz.⁷ A választási rendszerek politikai következményeit és hatását elemző szakirodalomban erősödnek azok a nézetek, amelyek nemcsak túlzónak, de megközelítésében hibásnak is tartják a fenti megállapítást. Az ok-okozati összefüggés felcserélését vetik azok szemére, akik a választási rendszer meghatározó szerepét hangsúlyozzák a pártviszonyokra. Történelmi példák egész sorát hozzák fel az arányos rendszer hívei, hogy a pártok létrejöttének okait a társadalom megosztottságában kell keresni, nem a választási rendszer milyenségében. Érvelésük szerint nem az arányos rendszer hatására fog nőni a pártok száma, hanem annál több párt jön létre, minél megosztottabb, szétterjedettebb a társadalom. Tehát a választási rendszer következmény, nem pedig ok.⁸

Lényegében két alapkérdés dominál a választási rendszerek és a pártrendszerek összefüggésének vizsgálatánál: a választási rendszer hogyan hat a pártok számának alakulására; illetve mennyire befolyásolja ez az adott ország politikai stabilitását. Ezek a kérdések általános jelleggel, a tendenciák érzékeltetésén túl – amit az előbbiekben megkíséreltünk – nem válaszolhatók meg. Történelmileg, régiók szerint, de még egy országon belül – akár rövidebb periódust tekintve – is eltérőek a válaszok. Ugyanis sajátos szimbiózist alkotnak a társadalom érdek- és értéktagoltságát kifejező tradicionális, illetve – az újonnan keletkező társadalmi törésvonalak mentén szerveződő – újabb pártok és a rájuk épülő, a politikai folyamatokat befolyásolni – de nem meghatározni – képes választási rendszerek. Stabil politikai és pártviszonyok között, egy adott és megszilárdult, általánosan elfogadott pártstruktúra esetén a választási rendszer lényeges módosítása sem változtathatja meg a kialakult politikai erőviszonyokat, viszont egy erősen megosztott, nem stabil többpártrendszerben a választási rendszer komoly alakító szerepet játszhat a politikai stabilizáció szempontjából. Ez utóbbi esetben néhány fontos – politikai konzekvenciákkal járó – befolyásoló tényezőt figyelembe kell venni a választási rendszer kialakításánál vagy módosításánál:

– a pártok száma mellett, lényeges azok jellege:

⁶ Ld.: S. E. *Finer*: *Comparative Government*, Pelican Books, 1974.

⁷ Ld.: F. A. *Hermens*: *Democracy or Anarchy? A Study of Proportional Representation*, Notre Dame, 1941. és M. *Duverger* i. m.

⁸ Ld.: Seymour M. *Lipset* and Stein *Roccan*: *Party Systems and Voter Alignments: Cross-National Perspectives*, New York, 1967.

⁵ Ld.: *David Butler* and *Robert Waller*: *Survey of the voting*, in: *Guide to the House of Commons*, June 1983, Times Bodes, London, 1983.

milyen az egyes pártok belső kohéziója, alkalmasak-e más pártokkal szövetségre lépni, vagy az együttműködés egyéb formáit kialakítani;

– a pártok kontrollja a jelölések felett mennyire centralizált, célszerű-e – akár törvény által garantált költségvetési támogatás formájában is – ösztönözni a pártok demokratikusabb, széles körű véleménynyilvánításon alapuló jelöltállításai módszerét;

– rivalizálhatnak-e a jelöltek az egyes pártokon belül, vagy a választók csak a pártok, illetve programjaik között választhatnak;⁹

– adott-e a „cross-woting” lehetősége: a különböző pártok által állított jelöltek közül (a listákon szereplő nevek megjelölésével) a választópolgár a pártlisták keretein átlépve – akár három különböző pártból is – annyi személyre szavazhat, ahány mandátum van a választókerületben;¹⁰

– van-e hagyománya a képviselők és a választókerületek erősebb kötődésének, milyen jellegűek a „saját képviselő”-höz fűződő elvárások.

A választási rendszerek és a pártstruktúrák összefüggéseinek itt kiemelt néhány eleme egyszerre ad politikai és jogi fogódzókat egy működőképes politikai berendezkedés releváns szempontjainak megtalálásához.

A jelölés törvényes feltételei

A nyugat-európai választási rendszerekben a jelölés fogalomköre tér el leginkább a mi megközelítésünkétől. Szinte értelmetlen az általunk használt terminológiával a „jelölésre jogosultak” körét vizsgálni, mert vagy nevesítve (pl. Ausztria, NSZK) vagy a választójogi törvényben meg sem említve (pl. Anglia, Franciaország) értelemszerűen a pártok uralják a jelölést. A jogi szabályozás liberalizmusa mögött – amely szinte mindenki számára lehetővé teszi, hogy a törvényes feltételek meglete esetén pártoktól függetlenül is indulhasson a választáson – a pártok azért erősen kézben tartják a jelöléseket, a független jelöltek esélyeit gyakran a minimálisra redukálva.

Ezzel együtt is szemléletbeli különbség van a jelölés nyugat- illetve kelet-európai megítélése között. Míg a szocialista választási rendszerekben évtizedeken át – a többes jelölés bevezetése után is – arra törekedtek, hogy a jelöltkiválasztás mechanizmusa „kellő biztonságot” jelentsen a majdani parlament összetétele szempontjából, ezért a politikai szűrőt a jelöltkiválasztás (szűk körre zárt) első fázisában abszolút jelleggel működtették,¹¹ addig a nyugati országok nem a jelölésnél építik be a kor-

látozó mechanizmusokat (bár az egyes pártokra saját jelöltjeik vonatkozásában ez nem mindig igaz), hanem a választási pártból parlamenti párttá válás feltételeit nehezítik. Tehát a jelölésnél még szabad a pálya, a kampány során – amelynek jelentősége nálunk is szükségszerűen nőni fog – már erősen működnek a szelekciós mechanizmusok, és a választás után a mandátumok elosztásának módja, illetve a mandátumokból való részesedés törvényi korlátai (a parlamentbe jutás feltételeként meghatározott küszöbérték elérése) töltik be a tényleges politikai szűrő szerepét.

A nyugati választási törvényekben a jelölési eljárás és a választási kampány szabályai gyakran együtt szerepelnek. Anélkül, hogy a – sokszor rendkívül precíz¹² – részletes szabályokat ismertetnénk, a jelöltté válás feltételeinek néhány szabályozási standardját emeljük ki.

A jelöltséghez szükséges törvényes előírásoknak való megfelelés általában túlmutat a választhatóság rutinszerű, általános feltételein. Ugyanakkor előre kell bocsátani, hogy e törvények közös vonása, szembetűnő törekvése, hogy a törvényes feltételek egyetlen tényleges politikai erő számára se tegyék lehetetlenné a jelöltállítás, viszont ki akarják szűrni a komolytalan, vagy tömegtámogatással nem rendelkező jelöléseket.

Ennek megfelelően a legtöbb országban a jelölés jogi feltétele meghatározott számú választópolgár írásbeli támogatása. A megkívánt számok rendkívül nagy szóródást mutatnak (pl. egyéni választókerületben Angliában 10 fő, az NSZK-ban 200 személy aláírása szükséges; míg a pártok listaindításához pl. Ausztriában és Belgiumban a választókerület nagyságától függően 200–500 támogató aláírás szükséges, az NSZK-ban 2000; Olaszországban pedig 300–700 közötti aláírás kell a nem-parlamenti pártok indulásának érvényességéhez).

A hagyományosan stabil parlamenti pártokkal rendelkező országokban a parlamenti pártok kedvezménye a jelölés során, hogy nem kell támogató aláírásokat gyűjteniük, és jelképeik, szimbólumaik, amelyeket a választási kampányban használnak, védelemben részesülnek. A pártok regisztrálása általában feltétele a választásokon való indulásnak, vagy ahol nem, pl. a választójogilag abszolút liberális Svédországban, ott az anyagi ösztönzés hat, ugyanis az állami szubvenció első feltétele az, hogy a pártok regisztráltassák magukat.

Több országban a jelöltté válás feltétele meghatározott – nem túl magas – összeg letétbe helyezése, amely a szavazatok bizonyos (minimum 5) százalékának elérése esetén visszajár.¹³ A választások anyagi kihatásaival, a kampány során felhasználható költségek szabályozásával, esetleges maximalizálásával (mint pl. Angliában) ebben a keretben nem foglalkozunk. Bár kétségtelen, a választások kimenetele szempontjából döntő faktorról van szó.

⁹ Ez egy olyan alapkérdés, amely meghatározza a pártok választási stratégiáját, a kampány jellegét, hatásában pedig módosítja a mandátum megítélését, befolyásolja a képviselők és a választókerületek kapcsolatát.

¹⁰ Pl. Svájcban, Írországban alkalmazzák.

¹¹ A jelölés társadalmisítására tett kísérletekről, a törvényi szabályozásról ld.: *Kukorelli István: Kit képvisel a képviselő? Kortárs, 1989/4.*

¹² Különösen az NSZK, Ausztria és Nagy-Britannia választójogi törvényei tűnnek ki a jelölési eljárás részletes szabályozásával.

¹³ Pl. Angliában: 150 font, Franciaországban 1000 frank a kaució.

Nem ritka a nyugati választási törvényekben, hogy részletes listák tartalmazzák az összeférhetlenségi szabályokat (pl. Anglia, Franciaország, Olaszország). Az esetek egy részében a képviselői hivatással összeférhetetlen többnyire állami, közszolgálati funkciók szerepelnek, pl.: a bírák, a hadsereg magasrangú tisztjei, a közigazgatás és közszolgálat vezető tisztviselői stb., máskor gazdasági szempontok is motiválják a választhatósági feltételeket. (Pl. Angliában nem választhatók a csödbe jutott kereskedők, vagy Olaszországban azoknak a vállalatoknak a vezetői, amelyek az államtól rendszeres szubvenciót, illetve közszolgáltatási koncessziót kaptak.)

Szavazatok és mandátumok

A többségi rendszerekben – mint láttuk – a mandátumok sorsa a választás pillanatában eldőlt, nincs további korrekcióra lehetőség, bármilyen nagy is az aránytalanság a leadott szavazatok és a megszerzett képviselői helyek között. Ezzel szemben az arányos rendszerben a szavazatok elosztásának különböző módszereivel egy bizonyos fokig befolyásolható a pártok parlamenti mandátumhoz juttatása, a kisebb vagy nagyobb pártok preferálása.

Az arányos választási rendszer alapelve rendkívül egyszerű: minden párt parlamenti mandátumai arányosak a pártra leadott szavazatokkal; ha tehát egy párt a szavazatok 30%-át kapta, akkor a parlamenti mandátumok 30%-át kell elnyernie. Ezt ideális esetben úgy lehet elérni, hogy minden parlamenti helyet pontosan ugyanannyi szavazattal lehet megszerezni. Az ideális arányos választási rendszerben a szavazatok megoszlása és a parlamenti mandátumok megoszlása egyértelmű megfelelésben van egymással.

A valóságban az ideális arányos rendszer működésének feltételei soha nem állnak fenn teljes egészében hiánytalanul, így minden működő rendszer bizonyos eltéréseket tartalmaz az ideális esettől. A különbségek az eltérés mikéntjében fedezhetők fel. A kiindulás minden esetben az, hogy minden parlamenti helynek azonos – szavazatokban számított – „ára” kell, hogy legyen. Ezt úgy lehetne elérni, ha a választókerületek tökéletesen egyforma számú szavazatból állnának (vagy az ország maga lenne egyetlen választókerület, mint Hollandiában vagy Izraelben) és ha a szavazatok elosztására alkalmazott módszerek tökéletesen biztosíthatnák az arányosítást.

Az első torzító tényező a választókerületek nagysága. Leszámítva azt az említett esetet, hogy az egész ország egyetlen választókerületet alkot, ami nagyon ritka, a választókerületek nagysága erősen befolyásolja az arányosságot, mivel a mandátumok árát választókerületenként állapítják meg és így szükségképpen adódnak különbségek, lévén a választókerületek különböző nagyságúak. Általánosságban azt lehet mondani, hogy minél nagyobbak a választókerületek, annál inkább arányos a választási rendszer. Több államban a választókerületekben kapott mandátumokat utólag arányosítják; ebben az

esetben lényegében az ország egésze alkotja – a végső eredmény szempontjából – a választókerületet.

A második – sokkal nagyobb – probléma a szavazatok és mandátumok közötti viszony megállapítására szolgáló, a mandátumok elosztására használt formula megállapítása. Valamennyi módszer közös vonása az, hogy a szavazatok elosztása választási quotiens (hányados) révén történik; eltérnek azonban a hányados kiszámításának módjában, másrészt abban, hogy a választási hányados megállapítható előre (x számú szavazat = 1 mandátum) vagy pedig lehet változó, a leadott szavazatok függvényében.

A nyugat-európai országokban lényegében három fő szavazatelosztási eljárás és azok variánsai honosodtak meg: 1) a legnagyobb átlag módszere; 2) a legnagyobb maradék módszere; 3) a szavazatátruházó módszer.¹⁴ A három közül az elsőt alkalmazzák a leggyakrabban, és ennek van a legtöbb változata is.

1. A legnagyobb átlag módszerének tipikus megjelenítője az ún. d'Hondt rendszer. Lényege, hogy a pártokra leadott szavazatokat először eggyel, majd kettővel, hárommal stb. osztják el, és az így kapott hányadosok alapján sorba rendezik a pártokra jutó szavazatokat, mindaddig, amíg a rendelkezésre álló helyeket be nem töltik. Ezzel a módszerrel tulajdonképpen minden mandátumra külön-külön hányadost állapítanak meg. Így az első mandátum megszerzése egyes osztóval történik minden párt számára, tehát a sorozatos újraosztás következtében a nagy pártok már fele vagy harmadrész szavazata áll szemben a kisebb pártok egyes osztójával mindaddig, amíg ők is mandátumhoz jutnak. Ezzel a módszerrel a nagyobb és a kisebb pártok közötti különbség kisebb lesz a mandátumok megoszlásában, mint a leadott szavazatokban. Viszont a szavazatok elosztása után fennmaradt maradékok a kisebb pártok számára viszonylag nagyobb veszteséget jelentenek, mint a nagyobb pártoknak. Ezt a módszert alkalmazzák szülőhazájában, Belgiumban, az NSZK-ban, Finnországban, sőt kis különbséggel Ausztriában.

2. A legnagyobb maradék módszerénél a kvótát oly módon állapítják meg, hogy a leadott szavazatok számát elosztják a listák számával (pl. ha 100 000 szavazatot adnak le és 5 párt indult, akkor a kvóta 20 000). Ez a kvóta lesz valamennyi hely „ára” és minden párt annyi mandátumot kap, ahányszor a kapott szavazataival a kvóta osztható. A legtöbb esetben ezzel a módszerrel nem osztható el valamennyi mandátum, így a fennmaradó helyeket a pártok a maradékszavazataik nagyságának sorrendjében kapják meg. Ezt a módszert alkalmazzák Izraelben és Luxemburgban, valamint Olaszországban (ennek egy egyedi, és a kisebb pártokra kedvezőbb változatát).¹⁵

¹⁴ Ld. részletesen: Douglas W. Rae, *The Political Consequences of Electoral Laws*, New Haven and London, 1971.

¹⁵ Olaszországban egy módosított változatot, az ún. Imperiali módszert alkalmazzák. A fő eltérés abban van, hogy a pártok számára még kettőt hozzáadnak, és az így megnövelt osztó következtében kevesebb szavazat szükséges egy mandátum elnyeréséhez. Ez mindenképpen a kisebb pártoknak kedvez.

3. A különböző szavazatelosztási módozatok közül a bonyolultságával messze kitűnő szavazatátruházási Hare módszer részletes ismertetésétől eltekintünk. Ugyanakkor ez az Írországban alkalmazott rendszer a választópolgárok legnagyobb megelégedésére működik, mert a hozzá tartozó, történelmi vonatkozásokkal átítított választási rendszer megfelelő számukra, és a mandátumok elosztása az arányosság követelményeit úgy elégíti ki, hogy közben a legmesszebbmenőkig figyelembe veszi a választópolgárok preferenciális szavazatait.¹⁶

A mandátumok elosztásának számos egyéb módozata ismert, ami a politikai befolyásolás eszközeként használható. Ennél természetesen sokkal radikálisabb, de a stabilabb parlamenti kormányzáshoz szükséges és gyakran alkalmazott módszer a „küszöb”-érték meghatározása, amely országos szinten a szavazatok 3–5%-ának elnyerését kívánja meg a parlamenti párttá váláshoz.

¹⁶ Az ír választási rendszer részletesebb megismeréséhez ld.: L. Ross, *Electors and Elections*, London, 1955.

Szamel Katalin–Tütös Sándor

Választási technikák – választási taktikák

(Egy finnországi tanulmányút tapasztalatai*)

I.

Bevezetés

Viszonylag szerény azon publikációk száma (Magyarországon pedig jóformán egyáltalán nem hozzáférhető), amelyek kifejezetten a választási kapmány kérdéseivel foglalkoznak. Ez nem jelenti persze azt, hogy a témának egyáltalán ne lenne irodalma, csupán azt, hogy az elméleti tapasztalatok nincsenek gyakorlatba való „átültetésre” kész állapotban. Pedig aligha tévedünk, ha azt állítjuk, hogy a mai Magyarországon ez utóbbira van – méghozzá igen gyorsan – szükség.

Ezért vállalkoztunk arra, hogy egy jól működő választási rendszerben lefolytatott kampánytaktikáit írjuk le, mintegy az ötletadás célzatával is. A praktikus kérdésekre helyezük tehát a fő hangsúlyt, az elméletiekre pedig inkább csak utalunk majd, jóllehet tisztában kell lennünk ezek figyelmen kívül nem hagyható jelentőségével.

Hogy nyomban a választási kampányok legjelentősebb, s egyben általában a legközismertebb problémájával kezdjük: a kampány arra irányul, hogy a választókat a kiválasztott jelölt mellé állítsa, arról győzze meg tehát őket, hogy szavazatukkal az adott jelöltet támogassák. Ez természetesen egyúttal a választó „manipulálása” is, s

mint azt a választási kampány nyújtotta lehetőségeket maximálisan kiaknázó nyugat-európai, ill. még inkább amerikai rendszerekből ismerjük, ez a módszer egyben alkalmas eszköze lehet a lakossági vélemények eltorzításának határát súroló befolyásolásnak is.

Ezen alapvető veszély ellenére is szükség van választási kampányra, egyszerűen abból a célból, hogy a lakosság megismerhesse az egyes jelöltek, ill. a mögöttük álló politikai csoportosulások programját, s azok közül választani tudjon (úgy a politikai irányvonalat, mint a jelöltek személyét illetően).

Ahhoz, hogy egy választás összességében sikeresnek legyen mondható (s ez a pluralizmus lényege is egyben), biztosítania kell, hogy egyfelől az összes lényeges társadalmi érdekek képviselőihez jussanak, másfelől pedig, hogy működőképes, kormányzásképes vezető testületek jöjjenek létre, tehát hogy az együttműködési készségek már a választást megelőző periódusban tisztázódjanak. Így a választási kampány egyben többoldalú politikai párbeszéd is, amely maga is hozzájárulhat a politikai platformok tisztázódásához (nivellálásához vagy polarizálódásához egyaránt).

Tisztában kell lenni természetesen azzal is, hogy a választási kampány nem függetleníthető a választási rendszert magát, ill. az annak közvetlen feltételeit biztosító jogi szabályozás milyenségétől, hiszen ezek határozzák meg a kereteket, s biztosítják egyben a lehetőségeket.

II.

A jog mint feltételrendszer

A választási rendszer szabályai közül alapvető a jelentősége annak, hogy *többségi vagy arányos választásról* van-e szó. Nyilvánvaló, hogy egy olyan politikai szituációban, mint amilyen a mienk jelenleg, jóformán kizáró-

Szamel Katalin tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

Tütös Sándor egyetemi adjunktus, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

* A tanulmányút Tampere város (mint Miskolc testvérvárosa) helyi választásainak tapasztalatait igyekezett feltárni. Itt publikált tanulmányunk főként a Magyarország számára hasznosítható tapasztalatokra koncentrált (a helyi specialitásokat tehát igyekszik kerülni). Az itt leírtaknál ténylegesen sokkal több információ áll rendelkezésünkre, amelyeket szívesen bocsátunk a téma iránt bővebben érdeklődők rendelkezésére.

lag csak az utóbbi jöhet számításba. Ez a megállapítás is némi finomításra szorul azonban, mert arányos választás esetén is vannak a nagyobb és a kisebb pártoknak kedvező módozatok, amelyek a szavazatok számlálási módjaitól függően vezethetnek különbségekhez.

A kisebb pártoknak kedvező, s viszonylag széles körben alkalmazott módszer az ún. d'Honóit számítási rendszer. (Ezt alkalmazza Finnország is, s kifejezetten a gyengébb pártok választási pozícióinak erősítése végett vezették be.)¹

Úgy a politikai helyzettel adekvát választási rendszer, mint a választási kampány szempontjából is jelentős kérdés, hogy *csak pártok indulhatnak-e a választásokon avagy egyéni jelöltek is*, netán a kettő kombinációjára is mód van. (Finnországban például a jelöltek valamennyien személyre szóló szavazatot kapnak, akár párt jelöltjei, akár lakossági aláírásgyűjtés alapján válnak jelölteké. Az NSZK-ban alkalmazott módszer megduplázza a lakossági szavazatot (minden állampolgárnak két szavazata van, egyet egyéni jelöltre, egyet pártjelöltekre ad le).²

A személyre szóló jelölésnek óriási előnye, hogy a jelöltek egyéni arculatát nem tünteti el, így a személyes vonzerő szavazatnövelő tényező lehet a pártok vagy pártját még nem szerveződött csoportosulások szempontjából egyaránt. Általános tapasztalat, hogy a jelöltek ismeretése (színész, művész, újságíró, riportter, politikus stb.) jóval nagyobb megválasztási esélyt biztosít, ennek megfelelően „reklámozásuk” a választási kampányban jóval kisebb anyagi áldozatba is kerül, mint kevésbé ismert jelölteké.

Az iméntiekkel összefüggésben tisztázásra vár az is, vajon a jelöltek, mint egyének, *személyek önreklámozása megengedett-e*. (Finnországban igen, s széles körben élnek is vele, minthogy a képviselőséggel jelentős előnyök (anyagi és egyéb) járnak, így a jelöltek egyénileg is érdekeltek a mandátumok elnyerésében.)

A következő, elméleti és gyakorlati szempontból egyaránt jelentős tényező az, hogy *ki és milyen anyagi eszközökből támogathatja a választási kampányt*, vagyis a *finanszírozásnak* mik a keretei. Itt (lévén a magyarországi pártok anyagilag nem túl erősek) a közpénzekből való támogatás jön elsősorban szóba. Eldöntendő természetesen, hogy milyen arányban. A finn megoldás nálunk jelenleg azért nem alkalmazható, mert ott az elosztás a pártok között a parlamentben elnyert szavazatok arányában történik, s nálunk korábban pluralista választás nem lévén, ez a módszer értelemszerűen nem követhető. Szóba jöhet természetesen az egyenlő elosztás, a taglétszámhoz igazodó elosztás vagy egy előzetes felméréshez (előválasztáshoz) igazodó elosztás, de természetesen

tesen többé-kevésbé mindegyik szempont igazságtalan lesz. Mindenesetre ez a kérdés jogilag feltétlenül szabályozandó. Épp így az is, hogy a választási kampány lefolytatásához még milyen egyéb források vehetők igénybe (pl. szakszervezetek, társadalmi szervezetek, cégek támogatása, ill. ezek tiltott és megengedett módjai). A finanszírozás kérdéseire – mint a választási kampány egyik kardinális problémájára – a későbbiekben még visszatérünk, az alapvető jogi problémák körében azonban feltétlenül meg kellett említenünk.

Nem kevésbé jelentős a kampány szempontjából a *tömegkommunikációs eszközök használatának kérdése* (tv, rádió, sajtó). Itt a tisztázandó elv az, hogy az e fórumokhoz való hozzájutás egyenlő mértékben illeti-e meg a pártokat (ill. a jelölteket). Választ kell adni arra is, vajon a közleményekért, ill. műsoridőkért fizetni kell-e vagy sem, s ha igen, milyen mértékben. [Nyilvánvaló, hogy az utóbbi esetben az anyagilag gyengébb pártok hátrányos helyzetbe jutnak, amelyet egyéni ötletességgel is csak nehezen (vagy egyáltalán nem) tudnak pótolni.]

Hasonló élel vetődik fel a kérdés a *közvéleménykutatók*, ill. a *statisztikák* felhasználása tekintetében. Tisztázandó, hogy a választási kampány mely időszakáig, s ki számára hozzáférhetőek ezek az adatok. Közzé kell-e, lehet-e ezeket tenni, s milyen időpontig.

Az előbbihez kapcsolódó, de valójában a választási kampány periódusán messze túlterjedő jelentőségű, hogy az *államigazgatás milyen információkat köteles a pártok*, ill. jelöltek (szélesebb értelemben persze az egész lakosság) *rendelkezésére bocsátani*. Az adminisztráció nyújtotta információk nélkül ugyanis a pártprogramok „kivánsággyűjtemények” lesznek, amelyek a reális alapokat többé-kevésbé nélkülözik majd. Pedig egy demokratikus államban a pártok programjai nem egyszerűen célkitűzéseket tartalmaznak, hanem épp azzal tudnak meggyőzőkké válni, ha valószínűsíteni tudják választóik előtt, hogy célkitűzéseiket el is tudják érni. Ehhez nélkülözhetetlenek az államigazgatás nyújtotta információk, ill. az államigazgatás képviselte szakértelem. (Ez persze nem helyettesítheti a pártok szakértőit, de hozzájárulhat munkájuk eredményességéhez.) Távlabbi célkitűzésként tehát azt is biztosítani kell, hogy a pluralisztikus hatalomgyakorlás feltételei az állami bürokrácia által is biztosítottak legyenek. Ez lehet neutralizálás, de állhat – mint az Finnországban is történik –, az apparátus „pluralizálásában” is, valamilyen módon azonban mindenképpen rendezést igényel.³

Összességében a finn rendszer nagy mértékben épít a pártok alapvetően egyenlő támogatására minden vonatkozásban. Ez nem jelenti tényleges egyenlőségüket, hiszen – mint említettük – eleve súlyuk arányában

¹ A többféle módszerre ld. Staatsrecht bürgerlicher Staaten. Lehrbuch, DDR, Berlin, 1980.

² Eldöntendő kérdés, hogy *jelölteket egyáltalán ki állíthat és milyen feltételekkel*. (Pl. pártok jelöltsége párttagsághoz van-e kötve, lakosság egyéni jelölteket milyen feltételekkel állíthat.) Aláírás, bárki javasolhat stb.

³ Ismeretes, hogy a skandináv államok bármely államigazgatási ügyben bárkinek kötelesek felvilágosítást nyújtani, ami értelemszerűen sokkal többet jelent, mint a magyar jog ügyfélre korlátozó felvilágosításadási kötelezettsége. Hasonló szabály bevezetése nálunk nemcsak az államigazgatás nagyobb nyitottságát biztosítaná, hanem egyenesen előfeltételét a pluralisztikus hatalomgyakorlásnak.

finanszírozzák őket, ám a tényleges társadalmi erőviszonyokhoz arányosít, s nem zárja ki az arányok változásának lehetőségét. Általában – önmaguk kritikájaként – elmondották, hogy a rendszer működése hosszú évtizedek után a pártok programjainak „egységesülése”, egymáshoz való közeledése irányába mutat, ám ez egyben – meglátásunk szerint – erénye is, hiszen az új programok, új felvetések erősebb pártokba való asszimilálása nagyobb esélyt ad megvalósulásuknak. A pluralizmus lényegi sajátosságának pedig épp azt tartjuk, hogy a legkülönbözőbb felvetések kerülhetnek be a politika küzdőterére. Az említett jelenséghez kapcsolódó másik – úgy vélem nemcsak Finnországra jellemző – tendencia a *pártok szaporodása*, az apróbb pártok megjelenése, amit ők az egyéni arculat keresésének pszichológiai tényével magyaráznak. Ugyanakkor tisztán látják, hogy a sok kis párt egyben elaprózottsághoz, szétforgácsolódáshoz is vezethet, mint ténnyel, mindenképpen számolni kell tehát ezzel a tendenciával, amelyet ugyanakkor valamelyest „elensúlyozni” is lehet a pártok koalícióra lépésével. A koalíciótól a nagyobb (centrum) és az őket körülvevő apróbb pártok kölcsönösen előnyöket várnak (választási szempontból feltétlenül), s nagy hangsúlyt fektetnek e tekintetben is arra, hogy programjuk közös sajátosságaira összpontosítsák a figyelmet, ne pedig a különbségeknek adjanak nyomatékot, ami széthulláshoz vezetne. Ezt a „taktikát” Magyarország számára is követendőnek vélik, mivel meggyőződésük szerint ez az egyetlen lehetséges módja annak, hogy kormányzasképes koalíció jöhessen létre. Egy másik lehetséges elképzelés szerint – amely sajátos módon gyökeresen ellentétes az előbbivel – épp kerülni kellene a választási koalícióra lépést Magyarországon, mivel egy kezdődő többpártrendszerben ez a megoldás elkendőzné az egyes pártok közötti lényeges különbségeket. Ez utóbbi esetben viszont ideiglenes, rövidebb periódusra szóló választásokat kellene tartani. E ciklus az átmeneti időszakra szólna, s ennek lejárta után kellene rendes választásokkal megerősíteni az addigra már jobban tisztázódott politikai erőviszonyokat. Az idő sürgetése számukra ez utóbbi megoldási módot teszi elfogadhatóbbá, annál is inkább, mivel – mint azt az alábbiakban részleteiben látni fogjuk – egy minden szempontból megalapozott választás előkészítéséhez, és kampányának megszervezéséhez 1 év sem elegendő. Realisabbnak tűnik tehát, hogy a választások most valóban ideiglenes jelleggel történjenek (mondjuk 2 évre szóljanak).

III.

Pártok és választók a kampányban

Minden választási kampány abból az általános tapasztalatból indul ki, hogy a választók magatartását két tényező együttesen határozza meg: elsősorban az objektív szükségletek, létfeltételek, másodsorban – de nem biztos, hogy nem azonos súllyal – az egyéni értékre

(a mentalitások). Az előző kör lényegében objektíve adott („csupán” ismerni kell!), a második viszont önmagában is több tényező függvénye. Függ az életkoron, nemem, foglalkozáson, lakáskörülményeken, jövedelmi viszonyokon kívül politikai, családi hagyományoktól, életstílustól, politikai, vallási, társas magatartási gyakorlattól is. A választási magatartások előrejelzése tehát meglehetősen széleskörű és részletes ismereteket kíván egyfelől, másfelől pedig a választási kampány során számolni kell azzal is, hogy az emberek nemcsak racionális életfeltételeik által meghatározott lények, hanem véleményalkotásukban befolyásolhatók is, pszichikumukra is hatni kell és lehet tehát, s ennek megfelelően ezzel mint tényezővel számolni kell.

Úgy az objektív feltételeket „megcélzó” programok összeállításánál, mint a szubjektumra ható egyéb külsődleges, nem tartalmi kérdéseknél figyelemmel kell lenni tehát a „választói pszichikum” sajátosságaira, ami nélkülözhetetlenné teszi az ezirányú szociológiai tapasztalatokat. Elsősorban tehát számolni kell a lakosság szociológiai strukturáltságával a programok megállapításánál (ennek részleteire másutt még kitérünk), másodsorban a jelöltek megválasztásánál, hiszen óriási a jelentősége a jelöltek személyi adottságainak, felkészültségének, sőt viselkedésének, meggyőző erejének, egyszerűen egész személyiségének. A jelöltek állítása tehát bonyolult folyamat – a kiválasztástól kezdve a kampány során mindvégig.⁵ Ennek a ténynek a felismerése egészen bonyolult technikák alkalmazásáig is eljuttatta a modern választási rendszereket a jelöltek felkészítésének segítésében. Számítógépes rendszerek is működnek már, amelyek a jelölt számára szimulálják a választási hadjárat egyes fázisait, s azok hatásait, felkészítik tehát arra, hogy reakcióképesebbek legyenek, s saját hatásukat jobban le tudják mérni egyes szituációkban.⁶

A jelölt felkészítésének, pszichikai felkészítésének azonban ott is jelentősége van, ahol ilyen bonyolult tech-

⁴ A téma bővebb elemzésére ld. Pertti *Timonen*: Votes influence on the Coice of Individual Candidates Rovaniemi. 1986., amely mint összehasonlító tanulmány Ausztria, Belgium, Dánia, Finnország, Görögország, Írország, Olaszország, Luxemburg, Malta, Hollandia és Svájc tapasztalatait egyaránt elemzi.

A választási magatartások elemző, Magyarországon könnyebben hozzáférhető tapasztalatokat elemzi Rene *König*: Handbuch der empirischen Sozialforschung c. sorozatának 12. kötete. Wahlverhalten, Vorurteile, Kriminalität. Stuttgart, 1978. 1–102. pp.

⁵ A Szociáldemokrata párt jelöltjeinek kiválasztása pl. a tagságnak név szerint kiküldött ajánlólap segítségével történik. Ezen minden tag az összes jelöltek kb. 1–5-ére tehet név szerint javaslatokat. Ezeket összesíti, és a kapott javaslatok száma alapján rangsorolja is a párt, ez határozza meg tehát azt a sorrendet is, hogy a párt jelöltjeit a választási hirdetőn milyen sorszámmal látják el. Ez utóbbinak azért van jelentősége, mert nagy a valószínűsége, hogy a sorrendben előbb állók több szavazatot kapnak (már csak a választók kényelmissége miatt is!). Annak ellenére így van ez, hogy nem listára, hanem egyes jelöltekre, személyekre történik a szavazás. [A szavazólapon csak számokat (a jelöltek számát) kell feltüntetni.]

⁶ Vö. J. *Moscarola*: Marketing politique et aide a la decision. Informatique et Gestion. 1984. 148. sz. Ism. magyarul: Az interaktív mikroinformatika felhasználása helyhatósági választások során. Korszerű Vezetés, 1984.

nikák nem állnak rendelkezésre. Többpártrendszerű választások esetén – logikus módon – az ehhez szükséges háttérrel a pártoknak, ill közvetlenebbül a választást lebonyolító technikai stábnak kell segíteni.

Finnország atekintetben is példászerű, ahogyan a választási segédszemélyzetet racionálisan működteti, gyakorlatilag folyamatosan foglalkoztatja. A köztársasági elnök (elektorokon keresztül) választása, a parlamenti, és helyi választások ugyanis két évenként adnak feladatokat a pártok választási szakembereinek (a közbülső időszak a felkészülésé). A pártok eme fizetett alkalmazottai folyamatosan értékelni tudják a tapasztalatokat, s fel is tudják azokat használni az esedékes választási kampányban. A pártok ezen alkalmazottai a tanács helyiségeiben működnek, ami természetesen nemcsak elhelyezkedési gondjaikat oldja meg, hanem bizonyos értelemben a helyi apparátussal való folyamatos együttműködésüket is biztosítja. A következő választás előkészítése tehát már a választások eredményeinek értékelésével megkezdődik, amelyhez az alapvető statisztikát valamennyi párt a hivatalos számításokból megkapja. Ezeket elemezheti saját szempontjából, választhatja meg az újabb választásra stratégiáját és taktikáját, formálhatja ki programját és azt is, hogy a következő választásokon a választási kampányban erőt mely társadalmi réteg meghódítására koncentrálna majd.

A pártok általában követett taktikája ugyanis az (ami ugyan jelenleg Magyarországon közvetlenül nem hasznosítható, de azért figyelembe veendő), hogy elsősorban nem saját tagságuk meggyőzésére fordítanak energiát, hanem a potenciális szavazókra, arra a körre tehát, amelyben esélyük lehet újabb szavazatokat szerezni. Ebből a kiindulópontból tulajdonítanak kisebb jelentőséget a tömegrendezvényeknek (amelyek egyébként is igen nagy összegeket emésztenek fel), s részesítik előnyben a kisebb rendezvényeket. Legfőképpen pedig arra ügyelnek, hogy sajtó útján minden választóhoz eljuttassák saját újságjukat, választási prospektusukat, megismertessék jelöltjeiket.

A tapasztalatok szerint minden belépett új párttag 10–15 újabb szavazatot hoz, hiszen a belépést a családtagok, közvetlen barátok általában ily módon „honorálják”.

Magyarország számára a közeljövőben közvetlenül is ajánlható, hogy kisebb csoportokban folytsanak a pártok képviselői beszélgetéseket, mert így a személyes meggyőzés nagyobb hatású lehet. Az elkerülhetetlen tömegrendezvényeken viszont feltétlenül ajánlatos a közérthető nyelv használata, a jelölt személyisége és reakcióképessége, amely meggyőző és hatásos lehet.

Nemcsak finnországi, hanem általános tapasztalat, hogy a televízióknak, mint az egyik leglényegesebb tömegkommunikációs eszköznek, fórumnak, kerekasztal-beszélgetés formájában, s főleg abban lehet döntő szerepe, hogy a pártok álláspontjai nyíltan konfrontálódhassanak, ami végül is az egymáshoz való közeledés

ügyét szolgálja, nem pedig polarizálódásukat.⁷ A kerekasztal-beszélgetésekre, és nem az egyéni fellépésekre ajánlatos tehát a fő hangsúlyt helyezni.

A pártok fontos feladata, hogy az általános problémák felvetése mellett azokra a specifikumokra is utaljanak, amely az ő pártjukat a többitől megkülönbözteti, s ami vonzó lehet a választók számára. Egy jól előkészített választási kampányban arra is mód van (s ezzel a lehetőséggel is élnek Finnországban), hogy a választók (tehát nemcsak a párttagság) véleményét a program összeállítása előtt is figyelembe vegyék. A globálisan elkészített program választókhoz való megküldésekor „kérdőívet” is el lehet juttatni hozzájuk, amelyen viszontválaszt kérnek arra, hogy mely pontoknak tulajdonítanak nagyobb jelentőséget, s esetleg milyen egyéb programot tartanak fontosnak. Az effajta kezdeményezések nem a viszontválaszok számszerűségénél fogva jelentősek, hanem főleg azért, hogy a viszonylag szerény számú viszontválasz alapján is pontosítható, hogy mely programpontok tekinthetők jelentősebbeknek (előbbre veendőknak, jobban hangsúlyozandóknak), s melyek maradtak esetlegesen ki.

A pártok programjait megalapozó elméleti munkáknak nagy jelentőséget tulajdonítanak, s a választások kimenetele szempontjából is jelentősnek tartják, hogy szakembereik elméleti munkáikat lehetőleg minél szélesebb körben publikálják. (Ezek nemcsak a választási kampányra, hanem általánosabb társadalmi, netán műszaki problémákra is vonatkozhatnak.)

Ezzel összefüggésben természetesen óriási a jelentősége a párt tagjai, ill. támogatói (szimpatizánsai) szakértői tevékenységének, ami lehetővé teszi egy-egy jelentősebb kezdeményezés kidolgozását is. Ennek természetesen a választási kampányon túlmutató jelentősége is lehet, de az ilyen megalapozott, kidolgozott programokkal szavazatokat is lehet szerezni. Ezért a pártok mindenképpen törekednek a szakértők bevonására, ill. ahol lehet, a szakértelem megszerzésére.

A választási kampány első, előkészítő szakasza a programkészítéssel és a jelöltek kiválasztásával és bejelentésével lényegében be is fejeződik. E szakasz kezdetekor a nagy hagyományú pártok pontos hálótérket, ütemterveket készítenek, s a kampány a továbbiakban e menetrend szerint történik. A kampány második (általában jobban ismert) szakasza a jelöltek reklámozására, a választók konkrét meggyőzésére irányul. (Ezt tekintjük szűkebb értelemben vett választási kampánynak.)

A pártok központi szervei Finnországban elég nagy önállóságot biztosítanak helyi szerveiknek, ugyanakkor a pénzügyi támogatáson kívül természetesen elméleti és gyakorlati segítséget is nyújtanak munkájukhoz. Országos választások esetében természetesen a választási taktikát előzetesen tisztázni kell, a végrehajtás tekinte-

⁷ Vö. ed. by Gerald Benjamin: *The Communications Revolution in Politics*. New York, 1982. Kül. 24–61. pp.

tében azonban az önállóság már ténylegesen érvényesül, helyi választások esetében pedig a taktika megválasztására is kiterjed.

A finanszírozáson kívül a materiális segítségnyújtás egyéb formái is léteznek (pl. a pártok „formanyomtatványainak” pl. pártszimbólummal ellátott levelezőlap – megküldése, amelyet a választás céljára csak a megfelelő szöveggel kell helyileg ellátni).

Financiális helyzetüktől függően a kampány utolsó időszakában (kb. fél év) a pártok lehetőségei már eltérőek. A nagyobb pártoknak (Szocdem, Polgári koalíció) a választókeretekben is módjukban áll külön stábot működtetni, a kisebb pártok csak a központból tudják vezényelni a folyamatokat. A pénzügyi lehetőségek háttérrel vannak arra is, hogy milyen választási sajtót tudnak eljuttatni a lakossághoz, hogy igénybe tudják-e venni reklámirodák segítségét (pl. a terjesztésben) vagy saját aktivistáikra szorítkoznak, hogy gyufásdobozokon reklámozzák-e pártjukat, vagy esernyőt áll módjukban osztogatni.

Egy bizonyos, hogy a pártok a párt egészét, annak összes jelöltjét érintő propagandát folytatják, az egyéni reklámozás az egyes jelöltek dolga (és költsége!).

A tanács közterületen helyet, időpontot és pártokat egyenlő mértékben megillető plakátírozási lehetőséget biztosít az utolsó hetekben.

A kampány részét képezik különféle színházi rendezvények, hangversenyek, vacsorák, amelyek egyfelől pénzügyi eszközökhöz is juttatják az ezeket rendező pártokat, másrészt alkalmat is adnak a jelöltek reklámozására, s végül e periódusban a társasági életet is élénkítik, tehát érdekes színteret hoznak a település életébe.

A választási kampány utolsó hónapjában, két hétben e rendezvények sokasodnak, s lényegében egy közös megmozdulással zárulnak. A főutcán bódékat állítanak fel, s ott az egyes pártok a „kávét” mellé jelöltjeik prospektusait is osztogatják. (Ez is kb. egy hétig tart.)

A választási kampány másik része az, amit az egyes jelöltek önmaguk reklámozására fordítanak, ezt minden esetben saját költségükön. Ehhez a párt legfeljebb technikai segítséget nyújt az anyagilag kevésbé tehető jelöltek érdekében (pl. rendezvény – vacsora, koncert – tartása a jelölt javára), ám a kampány e részét anyagilag nem finanszírozza. Minthogy az egyéni folytatott kampány szoros kapcsolatban áll a finanszírozás kérdéseivel, úgy ennek részleteit magunk is inkább a kampány egyéb finanszírozási problémáinak keretében tárgyaljuk.

IV.

A kampány folytatásának materiális fedezete

A választások finanszírozása minden választási rendszer sarkalatos pontja, egyben olyan kérdés, amely körül a legtöbb botrány kavarog, hiszen a képviselővé választottság üzleti előnyökkel is járhat, így a jogrend-

szerek igyekeznek a képviselők későbbi függetlenségét már a kampány során is óvni, s ennek érdekében jogilag gátját szabni annak, hogy cégek finanszírozzák a jelöltek egyéni kampányát.⁸ Viszonylag kevesebb (később remélt előnyök elkerülése érdekében) a tilalom a pártok tekintetében, de korlátok itt is vannak. A huzavona tehát mindig akörül folyik, hogy a jogi tilalmakat hogyan lehet úgy megkerülni, hogy az a jog szabta kereteket még ne lépje át.

Minthogy tehát ez a téma erősen függ a jogi köztétsegektől, általánosításra e tekintetben nem is vállalkozunk, hanem valóban csak a finn helyzet ismertetésébe bocsátkozunk, mintegy az ötletadás célzatával is.

Mindenekelőtt a pártok választásokra fordítható pénzeszközei alapvetően 2 forrásból táplálkoznak. Az elsőt (a parlamenti képviselők arányában elosztott költségvetési támogatást) már említettük. A másik – s talán helyi szempontból jelentősebb, – a pártok képviselőiben eljáró tagok ún. „üléspénzéből” származó pártjövedelem. Az effajta „társadalmi munkáért” ugyanis fizetnek, a képviselők pedig megválasztásuk előtt lemondanak e pénzek meghatározott százalékáról (kb. 20%) a pártkassza javára, amit automatikusan le is vonnak tőlük, s a pártjuk kasszájába továbbítanak. A választási kampány során a jelöltek teljes ülésükéről is lemondhatnak.

A párttagdíjaknak csak elenyésző része jut vissza helyi szintre (szociáldemokrata párt esetében 10%).

Minthogy a vállalkozások legnagyobb része magánvállalkozás, így (adózás után) a vállalkozók úgy a pártokat, mint azok egyes jelöltjeit szponzorálhatják, az egyéni jelöltek pedig évi 20000 márka erejéig elfogadhatnak ilyen adományokat, ám szintén az adózás kötelezettségével.

Bevételeik vannak a pártoknak pl. ingatlanaikból, vállalkozásaikból, esetleg részvényeikből. Akad olyan párt, amely hiteleket vesz fel a választási kampány lefolytatása érdekében, ez azonban értelemszerűen később hozza nehezebb helyzetbe (pl. megválasztott képviselői magasabb arányú ülésépénz befizetésre kell vállalkozzanak).

Az említettekén kívül jövedelemforrást jelentenek a korábban már említett rendezvények (pl. egy színházi előadás kibérlése, s a jegyek felárral történő árusítása) vagy az általában nagy nyereséggel záruló vacsorarendezvények tartása, művészek felajánlásai vagy tőlük való vásárlás alapján aukciók tartása.

Bevett fogásnak számít, hogy ha pl. egy cég jubileumát ünnepli a választás évében, a cég reklámját a jelölt (mint a cég munkatársának) fotójával jelenteti meg.

⁸ Ld. erre *Eva Etzioni-Halevy*: Political manipulation and administrative power. A Comparative Study, London, Boston and Henley 1979. E mű egyenesen arra mutat rá, hogy a jelöltek finanszírozási háttere a választások kimenetelét elég egyértelműen meghatározza a szabályok megváltoztatása tehát e tekintetben a képviselő egész tartalmában is gyökeres változásokat hozhat.

Ez a kampány szempontjából azért jelentős, mert a lakosság számára így is ismertebbé válik a jelölt arca.

Az egyéni jelöltek anyagi helyzetüktől függően válhatnak áldozatok önreklámozásuk érdekében. A házikoncertektől, az újsághirdetéseken át, az újságban való önreklámozásig számtalan ötlettel állnak elő a siker reményében.

Viszonylag pontos kimutatások vannak arra, hogy egy jelölt „befuttatása” milyen összegekbe került a pártnak, s mennyibe az egyéni jelöltnak, minthogy azonban ezek a számok magyarországi viszonyokra való áttétele

nemcsak hogy lehetetlen, de ráadásul még értelmetlen is, ezek közlésére nem vállalkozunk.

Végezetül meg kell állapítanunk tehát, hogy a legjobb program is választási kudarcot eredményezhet, ha maguk a jelöltek nem tudják magukat a hitelesség és valószínűsíthető eredményesség színében feltüntetni, s ennek megfelelően megismertetni. Vagyis a választásoknak nem csak választási sikereket, hanem végül is kormányzási eredményességet is biztosítaniuk (ill. a kampány során valószínűsíteniük) kell.

Takács Imre

A lelkiismereti és vallásszabadság törvényi szabályozásáról

1. A lelkiismereti és vallásszabadság fogalmán a mindennapi gondolkodásban rendszerint a vallásos hit szabadságát és a vallás szabad gyakorlását értjük. Ez annak a főleg Európában évszázadokon keresztül tartó küzdelemnek a tudati tükröződése, amely a vallásszabadságért folyt. Pedig már a polgári felvilágosodás filozófiájában megjelent a szélesebb tartalmú fogalom, a lelkiismereti szabadság, amely magában foglalja ugyan a vallásszabadságot is, de teljesebb annál, pontosabb kifejezése az egyén döntési szabadságának, mert kifejezi a vallásos hit vállalásának vagy elutasításának a lehetőségét.

Igazuk lett volna az „alapító atyáknak”, amikor elenezték a szabadságjogoknak az Egyesült Államok Alkotmányában történő deklarálását azzal az indokkal, hogy meg kell azokat óvni minden korlátozástól? Az aggály a lelkiismereti szabadság esetében megalapozottnak tűnik, hiszen az állam önkorlátozásának elve a lelkiismereti kérdésekben a legindokoltabb. Az ember, mint értelmi lény, gondolataiban nem korlátozható, a lelkiismereti kérdésekben való állásfoglalása, a világnézet és a hit megválasztása legbensőbb személyes ügye. A szocializált ember azonban szabadságát másokhoz, a társadalomhoz és a közhatalomhoz való viszonyában gyakorolhatja.

Döntési lehetősége viszonylag korlátozott, determinálják a társadalom eszmei-politikai viszonyai, az elismert és támogatott, megtűrt vagy tiltott nézetek differenciált kezelése, a családi és az osztály-kötöttségek stb. Az USA alkotmányának első kiegészítő cikkelye a szabadság legteljesebb megvalósítása végett egy negatív kötelezettségvállalással oldotta meg a problémát: „A

Kongresszus nem alkot törvényt vallás alapítása vagy a vallás szabad gyakorlásának eltiltása tárgyában”.

A hagyományos európai felfogás szerint a politikai szabadságjogokat alaptörvényben, az alkotmányban kell deklarálni és jogi biztosítékokkal ellátni. A második világháború szörnyű eseményei hatására megerősödött az emberi jogok nemzetközi elismerésére és védelmére irányuló törekvés. A jogok katalógusában az élethez és egészséghez való jog, valamint a testi, fizikai szabadsághoz való jog mellett az egyén szuverenitását elismerő legszemélyesebb jog a lelkiismereti szabadság. A gondolat és a lelkiismeret szabadságából következik a vallásszabadság elismerése; ezek egymást feltételező és erősítő szabadságok, amelyek pozitív és negatív jogosultságokat, egyéni és kollektív jogokat tartalmaznak. Tartalmuk többértű, részletezve:

- biztosítják az egyén világnézeti szabadságát, szabad döntését a hit kérdésében;
- biztosítják a hívő ember szabad választását a vallások között;
- biztosítják a hit megvallását és a vallás szabad gyakorlását;
- biztosítják a vallásoktatást és a vallásos nézetek hirdetésének szabadságát;
- biztosítják a vallásos nézeteket tagadó és bíráló nézetek terjesztését, az ateista propaganda szabadságát.

A fentiekből kitűnik, hogy a lelkiismereti és vallásszabadság elsősorban személyes szabadságjog, de a vallásszabadság gyakorlásának biztosítása, a felekezethez és egyházi szervezethez tartozás kollektív jogosultságok elismerését is igényli. Az azonos vallásúak elsősorban a közös szertartásokon, imaórákon való részvétel folytán, de azontúl is vallási közösséget alkotnak. Az alapközösségek összessége a felekezet, amely autonóm szerveződés, ennek megfelelően belső szabályai szerint felépülő szervezeti formában jelenik meg, tehát egyház-

Takács Imre egyetemi tanár, a Jogi Továbbképző Intézet igazgatója (Budapest).

ba tömörül, vagy megmarad egyházi szervezet nélküli közösségként. A jogalkotó nem terjesztette ki az egyesületi törvény hatályát a vallási közösségekre és egyházakra, ezeknek a közjogi státuszát külön kell megállapítani.

A megalkotandó törvény célja az alkotmányba foglalt és garantált alapjognak, a lelkiismereti és vallásszabadságnak a részletesebb szabályozása, valamint az egyházakra vonatkozó alapvető szabályok megállapítása. A törvény megalkotásakor az alábbi főbb jogelveket minősítheti a jogalkotó a kodifikáció alapelveinek:

- a törvény az emberi és polgári jogok nemzetközi deklarációinak megfelelően alapvető emberi jogként és szabadságként deklarálja a lelkiismereti szabadságot és a vallásszabadságot;

- a törvény biztosítja a gondolat szabadságát, a szabad döntést a lelkiismereti kérdésekben, a világnézet szabad megválasztását, a tudományos világnézet szabad propagálását;

- a törvény a diszkrimináció bármilyen formáját tiltja;

- a törvény biztosítja a vallás szabad gyakorlását;

- a törvény biztosítja és erősíti az állampolgárok bizalmát a humanista eszmék iránt, ösztönzi a hívők társadalmi aktivitását, kifejezi a társadalom igényét arra, hogy a hívők teljesen egyenrangú állampolgárokként vegyenek részt a közéletben;

- a törvény tételesen szabályozza az egyházak és a közhatalom viszonyát;

- a törvény kifejezi azt az általános bizalmat, hogy az egyházak szellemi és kulturális befolyásukkal, erkölcsi súlyukkal a társadalom boldogulását, kiegyensúlyozott fejlődését segítik;

- a törvény erősíti a kölcsönös megértést, jóindulatot és együttműködést az állam és az egyházak között.

A felsorolt követelményekből kitűnik, hogy a törvényalkotás tárgya a vallásalapítástól a felekezetek regisztrálásáig felöleli az egyházakhoz való viszony teljes körű szabályozását. Ennek az a tartalmi indoka, hogy a vallásalapítás joga és alapítás esetén az állami elismerésre irányuló igény elvezet a felekezet és az egyház jogállásának a kérdéséhez. Ezen összefüggés alapján egyetemes megítélésre, szemléletre van szükség, amit az egy törvény keretében történő szabályozás hasznosan szolgálhat.¹

*Nemzetközi kötelezettség-vállalásainkat illetően a forrásokat a legújabb irodalom gondosan számbavette.*² (Az 1947. évi XVIII. törvénybe foglalt párizsi békeszerződés, az ENSZ 1948. évi Nyilatkozata az emberi jogokról; az 1976. évi 8. tvr.-ben kihirdetett 1966. évi ENSZ

¹ Ezt az egységbe-foglalást a történelmi tapasztalatok is alátámasztják. Az összekapcsolást fejezi ki a 2001/1986. (I. 31.) Mt. hat. II/h. pontja, amely a vallásgyakorlásra és az egyházügyekre vonatkozó kodifikációs munkálatokat összefüggésben kívánja elvégeztetni.

² Lásd: Szilágyi István: A lelkiismereti szabadság és a vallásszabad gyakorlásának joga. In: Emberi jogok hazánkban. ELTE JTK Kutató Csoport. Bp. 1988. 87. 1.; Földesi Tamás: Az emberi jogok. Kosuth, 1989. dr. Nagy Gyula: Az egyház és az emberi jogok. In: Az emberi jogok ma. 1989.

Egyezségokmány a polgári és politikai jogokról; a helsinki zárónyilatkozat, az ENSZ 1981-ben elfogadott 36/55. közgyűlési határozata).

Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata 18. cikke szerint „Minden személynek joga van a gondolat, a lelkiismeret és a vallás szabadságához, ez a jog magában foglalja a vallás és a meggyőződés megváltoztatásának szabadságát, valamint a vallásnak vagy a meggyőződésnek mind egyénileg, mind együttesen, mind a nyilvánosság előtt, mind a magánéletben oktatás, gyakorlás és szertartások végzése útján való kifejezésre juttatásának jogát”.

A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 2. cikkében a részes államok kötelezettséget vállaltak arra, hogy a jogokat minden megkülönböztetés nélkül, tehát a vallási megkülönböztetésnek a kizárásával is minden személy számára biztosítják. Az Egyezségokmány tartalmilag a Nyilatkozattal azonosan határozza meg a lelkiismeret és a vallás szabadságát és tiltja kényszer alkalmazását. Csak törvényben megállapított korlátozások állíthatók fel, amelyek a közbiztonság, a rend, a közegészség, az erkölcs vagy mások alapvető jogai és szabadságai védelmének érdekében szükségesek.

2. A vallásszabadság és a vele kapcsolatos fogalmak, a lelkiismereti szabadság, a vallásellenes propaganda, a tolerancia nehezen definiálható fogalmak és jogszabályi meghatározásuk, jogosultságokként vagy kötelezettségekként történő deklarálásuk csak az absztrakció igen magas szintjén lehetséges. Megkíséreljük – a vallásos megnyilvánulások logikai rendjét követve – a jogi szabályozás problémáit felvetni.

A hit mindenkinek a legbensőbb személyes ügye, a legszorosabb értelemben „domain privé”. „A hit szabadsága abszolút, mert a hit kizárólag az egyén belső, lelki világába tartozik, csakúgy, mint a gondolat, míg külső testet nem ölt. Míhelyt azonban a hit szóval vagy tettel kinyilatkoztatásra kerül, legott érintkezésbe jut az állam jogrendjével. A vallás külső gyakorlása tehát már szintén a jogrend korlátai között kénytelen maradni, mint általában az egyéni szabadságnak minden megnyilvánulása”.³ A hit kinyilvánítása, a hitvallás jelzés a vallási közösség, és a társadalom számára, sok esetben egyenesen az önmegmutatás és példaadás szándékával. Míg tehát a hit nem lehet a jogi szabályozás tárgya, addig a hit külső kifejezése, a hit nyilvános megvallása és a vallásgyakorlás jogilag releváns cselekvés, szabadságuk megfogalmazható, jogilag biztosítható, illetőleg megszakítható azok a korlátok is, amelyek más védett érdekek megsértését elhárítják (pl. az egészség és testi épség).

A vallásszabadság történelmileg követeléseként fogalmazódott meg a valláskényszerrel szemben. A vallásszabadság érvényesülésének első feltétele ezért a valláskényszer tilalma. Másodikként szólunk kell a vallás szabad megválasztásáról. A döntés szabadságát korlátozza a felekezetek jogi megkülönböztetése, különösen, ha va-

³ Tomcsányi Móric: Magyarország közjoga. Bp. 1940. 193. 1.

lamely vallásfelekezet privilegizált helyzetben van, pl. államvallásként különleges jogállást élvez. A felekezeti egyenjogúság kivívásáért a reformáció híveinek hosszú harcot kellett folytatniuk.

A szabadság fogalmán a szabad döntéshez való jogot értjük. Az egyént világnézeti kérdésekben a nevelés és oktatás stb. révén számos befolyás éri, ezek azonban nem lehetnek kényszerítő jellegűek.

A szabad döntés és cselekvés lehetőségét bármilyen erőszakos kötelezést, kényszert magába foglaló befolyással vagy korlátozással szemben biztosítani kell. Mindenekelőtt a közhatalom, az állam köteles ezt az alapvető követelményt tiszteletben tartani.

A vallásszabadság része a valláshoz tartozás szabad kinyilvánítása. Ugyanakkor garanciális jelentősége van annak, hogy az állam tekintse a vallást magánügynek. Ezért biztosítani kell, hogy a vallásfelekezethez tartozást az állami nyilvántartásokban ne jegyezzék fel, erre nézve a hatóságok adatokat ne követeljenek.

A vallásszabadság kulcskérdése tehát az államhatalom viszonya a valláshoz; az a kérdés, hogy tiltja, esetleg üldözi-e az állam a vallást, vagy nem keres-e maga az állam a vallásokban ideológiai támaszt a maga számára, vagy még továbbmenve nem elkötelezett-e az állam valamelyik felekezet mellett? A történelem az állam és a vallás viszonyának minden árnyalatára produkált példát.

Történetileg a világi hatalom és az egyház összefonódása nem kizárólagosan európai jelenség. Az állam és az egyház szétválását azonban az európai polgári átalakulás tűzte elsőként napirendre és ennek végrehajtása a polgári forradalom átütő erejének vagy éppen megalkuvásának a kifejezője volt.⁴

3. A magyarországi „vallástörténet” és az egyházak objektív történeti értékelése elősegíti a nemzeti identitás-tudat erősödését. A vallás ugyanis mélyen ágyazódik történelmi múltunkba, szerephez jutott történelmi sorsfordulóink alakulásában és a nemzeti függetlenségért folytatott küzdelmekben. Elsőként államalapító királyunkra, Szent Istvánra kell hivatkoznunk. Nemzetközi összehasonlításban is kiemelkedő jelentőségűek a vallásszabadságért folytatott magyarországi küzdelmek a reformáció idején. Kulturális és művészeti értékeink, irodalmunk a vallásos hitttel, az egyházak működésével szoros kapcsolatban keletkeztek, fejlődtek és gazdagodtak. Történelmünk kiemelkedő személyiségei, művészek, írók a jobbításra törekvő egyházakra támaszkodva politikáltak, alkottak, vagy szembefordultak a reakciós

klérussal, ha az a világi hatalom konzervatív támaszaként lépett fel a progresszióval szemben.

Elfogadhatatlan az az értékelés, amely a kulturális és erkölcsi értékek erózióját a vallás mellőzésére vezeti vissza. Számos tényező együttes negatív hatásával magyarázható az emberi kapcsolatok eldologiasodása, az anyagiasság, a közömbösség. Valóban aggasztó a társadalom morális állapota, a közéletet is elérő korrupció stb. Az emberi tisztesség, a becsület tisztelete, az erkölcsi romlás elítélése a vallások pozitív tanítása, ami támogatja a társadalom reform-programjának realizálását.

Az ideológiai harc gyors sikere, a vallásos világnézet meghaladása a dogmatikus marxizmus illúziója volt.⁵ A marxizmus vélt és deklarált hegemoniája hamisnak bizonyult, a „sein” és a „sollen” felcserélésével fogalmazódott meg. A valóság téves értékelése folytán az egyházak és a hívő állampolgárok politikai korlátozása szinte jogszerű eljárásnak minősült. A hatalom nem ismerte fel idejében, hogy a hívő emberek egy sor társadalmilag pozitív vonást alakítanak ki magukban: a munka szeretetét, a munkafegyelmet vállalását, a szociális érzékenységet és az erkölcsi tartást.

A társadalom demokratikus megújulásának lényeges eleme éppen az erkölcsi kopás megállítása: az emberi tisztesség, a kötelességtudat megerősödése. Támaszkodni lehet az egyházakra az emberi kapcsolatok építésének segítségével, a demográfiai csökkenés lefékezésében, a szociális problémák: az alkoholizmus, a kábítószer-fogyasztás, a deviáns magatartás elleni szociális munkában. Mindezekben az egyházak humánus szemlélete, jobbitó szándéka és cselekvő részvétele szervezett tehető. Az értékfelfogás találkozási pontjai lehetővé teszik a közös gondolkodást és cselekvést. Kiepillhetne pl. a tartós együttműködés a családvédelem, a szociális gondoskodás, az ifjúságvédelem, az egészségügyi ellátás és a menekültügy területén.

A vallásos hit és a papság politikai megítélése mind a polgári fejlődés, mind a munkásmozgalom története során gyakran változott. Mindenesetre a történelmi tapasztalatok azt mutatták, hogy a vallásos meggyőződéssel szemben történő politikai fellépés vagy akár csak az adminisztratív korlátozás ellenkező eredményt szült, mint amit a beavatkozástól vártak. Ezek alapján alakult ki a marxista pártokban az a határozott állásfoglalás, hogy a dolgozó tömegek körében a vallásos meggyőződéssel szemben a legnagyobb türelemre van szükség és

⁴ Az 1848. évi polgári átalakulás törvénybe iktatta a vallásszabadságot (1848: XX. tc.). A részletesebb szabályokat a múlt század végi liberális polgári gondolkodás jegyében alkották meg. Az ún. egyházpolitikai törvények a következők voltak: a polgári házasságkötés bevezetése (1894: XXXI. tc.), a gyermekek vallásáról (1894: XXXII. tc.), az állami anyakönyvezésről (1894: XXXIII. tc.), az izraelita vallásról (1894. XLII. tc.), a vallás szabad gyakorlásáról (1895: XLIII. tc.). Ez utóbbi törvény megkülönböztetést tett a bevett és elismert, valamint a megtűrt vallásfelekezetek között. Ezt a diszkriminációt szüntette meg az 1947: XXXIII. tv.

⁵ A dogmatizmus, a kispolgári forradalom torzulásainak legfőbb előidézője, amely elszabadulva „csuffá tehet sok várakozást... Máris röpi a nagy vegyész, Lavoisier feje, s nem maradnak a helyükön a strasbourgi székesegyház szobrai sem”. (Farkas János: Lenin, Trockij, Sztálin. Világosság, 1988/10. sz.)

1793-ban a párizsi község tanács kisajátította a Notre Dame-ot és az Ész vallása templomának nyilvántotta. November 10-én a templomban állampolgári ünnepet rendeztek. November végén a község tanács bezáratta az összes párizsi templomot. A szélsőséges mozgalmakat a Konvent 1793. december 13-án hozott határozatával próbálta megfékezni, amelyben deklarálta a vallás szabad gyakorlását, beleértve ebbe az új vallást is.

csak elméleti érvekkel lehet a vallásos befolyást gyengíteni.

Napjainkra megváltozott a papság politikai megítélése. Sokat ígérő a marxista filozófusok és a teológusok között megindult dialógus pozitív alaphangja, amellyel vizsgálták a közös értékeket és az együttesen észlelt társadalmi problémák megoldásának kölcsönös szándékán túl kifejezték a közös cselekvésre való készséget. A párbeszéd természetesen felszínre hozza az ideológiai ellentéteket, ezek kezelése szükségessé teszi a kölcsönös toleranciát.

Részletesebb elemzést igényel az elmúlt évtizedek vallás és egyházpolitikájának értékelése. Mindenekelőtt meg kell állapítanunk: történelmileg bigazolódt, hogy az egyes emberek vallásos hite és a vallás gyakorlása, a vallási közösségek működése nem jelentett veszélyt a szocializmus ügyére.⁶ A vallásos világnézet visszaszorításáért folytatott eszmei-ideológiai harc, a vallásos emberek, valamint az egyházak politikai megítélése és kezelése mégis adminisztratív eszközökkel egészült ki, a párt a formálisan hangsúlyozott differenciálás helyett az osztályharc éleződéséről szóló sztálini tétel konzekvenciáit érvényesítette. A társadalmi struktúra átalakítása, a fokozott ütemű urbanizáció, az intenzív politikai korlátozás jelentős mértékben csökkentette az aktív vallásgyakorlást. A felnőtt társadalom többsége az iskola padjaiban marxista szemléletű oktatásban részesült, a valáshoz fűződő tradicionális vagy személyes érzelmű kötődése felszámolódt. Mindezek ellenére a vallásgyakorlás szélesedik, növekszik a fiatalok érdeklődése a vallásos hit iránt.

Most elsősorban a jelen és a jövő kérdéseit kell számbavenni és az állam és a jog területén jelentkező feladatokat haladéktalanul meg kell oldani. Első lépésként biztosítani kell a vallásszabadságot, meg kell vitatni és törvénybe kell foglalni az alkotmányban deklarált szabadságjog teljes tartalmát, gyakorlati megvalósítását és az egyházpolitika törvényes eszközeit.

4. Ami az ideológiai konfrontációt illeti, véleményünk szerint egyetlen világnézetet sem szabad adminisztratív eszközökkel erőltetni. Csak az az út járható, hogy elfogadjuk a közhatalom ideológiai semlegességét, a közhatalomnak a vallásokkal kapcsolatos elfogulatlan-ságát és toleranciáját.

Az állam tegyen eleget annak a követelménynek, hogy oktató-nevelő intézményeiben tudományos, haladó ismereteket közvetít, amelyeket nem világnézeti alapon kell megközelítenie, és a pedagógusait sem világnézeti kényszerrel, hanem tudással készíti fel a korszerű ismeretek közvetítésére.

5. A lelkiismereti és vallásszabadság nagyon tág szabadságot jelent, de mégis korlátozott annyiban, hogy a jogok gyakorlása nem sértheti mások hasonló jogait,

nem sérti mások vallási érzületét, hitbéli meggyőződését és a közérkölcsoeket. Továbbá a szabadság terjedelmével kapcsolatban ki kell fejezni, hogy a lelkiismereti szabadság, a vallásos meggyőződés nem mentesít a polgári kötelelsségek teljesítése alól. Egyetlen kivétel, hogy a lelkiismereti okból fegyveres katonai szolgálatot nem vállalók egyéb, fegyver nélküli szolgálatra kötelelzethek.

Mind a jog korlátait, mind a polgári kötelelzettségekkel való összefüggését fel kell venni a törvénybe.

A vallás gyakorlása egyénileg vagy csoportosan szabad, hatósági engedélyezésre nem szorul és mentes a hatósági ellenőrzés alól. Az 1989. III. tv. 3. § b) pontja tételesen kimondja, hogy a törvényesen elismert egyházak és vallásfelekezetek területén szervezett vallási szertartásokra, rendezvényekre és körmenetekre a bejelentési kötelelzettség nem vonatkozik. Közterület igénybevétele szertartások céljára vagy búcsújárók fogadására előzetes bejelentéshez kötött.

A vallásgyakorlás szabadságát az állami (vagy egyéb) intézetekben tartózkodók részére is biztosítani kell. A kórházakban ápolbt betegek lelki gondozását, szertartások végzését vállaló lelkészek közreműködésének feltételeit akár a legszerényebb eszközökkel is illik támogatni. A lelki gondozást a katonai szolgálatot teljesítők és a büntetés végrehajtási intézetekben fogvatartottak számára is biztosítani kell.

A diszkrimináció tilalmaként ki kell mondani a törvényben, hogy világnézete vagy vallásos hite miatt senkit semmiféle hátrány nem érhet, vagy semmiféle előny nem illet meg. A vallásos hit mindekinek a magánügye.

Az alapjogok védelmét büntetőjogi eszközökkel is biztosítani kell. A lelkiismereti és vallásszabadság körében megfogalmazott jogok korlátozását, kényszer vagy fenyegetés alkalmazását, a vallásfelekezethez tartozás alapján megkülönböztetés alkalmazását büntetni kell. Tilos a polgári és politikai jogok gyakorlásában bárkit vallási hovatartozása miatt korlátozni. Hasonlóképpen tilos bárkivel szemben kényszert vagy fenyegetést alkalmazni vallásos meggyőződésének feladása vagy megváltoztatása végett.

Tilos a vallásos érzületet sértő propaganda, a vallás elleni gyűlöletkeltés és izgatás.

A vallásszabadság büntetőjogi védelmét az állam biztosítja: a Btk-ban meghatározott bűncselekmények hivatalból üldözendő bűncselekmények.

A vallásszabadság fogalmi eleme a vallásos hit teljes szabadsága. A szabadság azonban nem vezethet szabadossághoz, mások szabadságának megsértéséhez.

A vallásos hit a történelem során sokszor vezetett elfogultsághoz, türelmetlenséghez, sőt a vallásos fanatizmus gyűlölködéshez, vallásháborúhoz. A vallásfelekezet az alkotmányba foglalt valamennyi jognak és szabadságnak a tiszteletbentartására köteles. Az egyházak szabad, az állami ellenőrzéstől mentes tevékenységének feltétele az alkotmány elismerése.

A vallásfelekezetek elismerését a törvényalkotó feltételekhez kötheti. Feltétel lehet a vallás szervezeti megjelenése, a vallási közösség megalakulása.

⁶ V.ö.: *Gecse Gusztáv: Történelem és kereszténység. Magvető, Bp. 1977. 437-573. 1. (A kereszténység és korunk). Lukács József: Egyházak és vallásosság a szocialista Magyarországon. Kosuth. 1979.*

Az *elismerés* nem vallási dogmák, hittételek felülvizsgálatát jelenti. Az állam az elismerés aktusával, a bejegyzéssel a jogi személy státuszával ruházza fel a közösséget, azaz elismeri polgári jogi jogképességét.

A vallási közösség felekezeti valóság elismerése feltételezi a működés során is az elismerés feltételeinek tiszteletben-tartását, ellenkező esetben az elismerést vissza lehet vonni. Ez megrovó tartalmú is lehet (betiltás).

A vallásfelekezet elismerésének a megtagadásával vagy visszavonásával szemben jogorvoslati lehetőséget kell biztosítani.

A vallásfelekezetek elismerésére irányuló eljárást nem lehet helyettesíteni az egyesület-alapítási eljárással. Vallásos egyesületként csak elismert felekezet híveinek vagy támogatóinak hitbuzgalmi, karitatív, tudományos, művészeti vagy kulturális egyesületet lehet alakítani és bejegyeztetni. A felekezet nevének a használata esetén az érintett egyház véleményét kell kérni.

A törvényesen elismert felekezeteket nem kell újból regisztrálni. Az új vallásfelekezetek bejegyzése bírósági hatáskörbe utalható, elutasítás esetén végső fokon a megalkuló Alkotmánybíróság dönthetne.

Külön eljárást igényel az olyan felekezet-elismerés, amely valamely kezdemény, mentesítés megadását foglalja magába. Ilyen esetben jogszabályba kell foglalni a kedvezmény vagy mentesítés megadását. (p. szerzetesrend engedélyezése iskola alapításai joggal, vagy olyan felekezet elismerése, amelynek tagjai a fegyveres katonai szolgálati kötelezettség alóli mentesítést kérhetik).

8. *Az állam és az egyházak viszonyának elveit az alkotmány rögzíti.* Az egyházak az alkotmány és a törvények tiszteletben-tartásával folytatják tevékenységüket. Ugyanakkor az állam tiszteletben tartja az egyházak függetlenségét és belső autonómiáját, biztosítja a vallásgyakorlással kapcsolatos tevékenységük szabadságát.

Az állam és az egyházak viszonyának elvi alapja a vallásszabadság és a felekezeti egyenjogúság biztosítása. Az állam nem ismer el az egyházak oldalán történelmi előjogokat állami ügyekben, ugyanakkor biztosítja az egyházak saját elhatározásból fakadó közreműködésének lehetőségét a társadalmi feladatok megoldásában, különösen a szociálpolitika, az oktatás és közművelődés, valamint az egészségügyi ellátás területén.

Bármelyik egyház, mint nyilvános társadalmi testület közérdekű ügyekben kezdeményezéssel élhet azzal az ígérennyel, hogy javaslatait érdemben megvizsgálják. A címzett vagy a kezdeményezés tárgya szerint az ügyben hatáskörrel rendelkező állami szerv köteles a kezdeményezést érdemben megvizsgálni és az indítványozót állásfoglalásáról tájékoztatni (petíciós jog).

A képviselői szervek érdek-kifejező és érdek-egyeztető funkciója teljesebbé válna, ha a választási rendszer intézményesítetten biztosítaná az egyházak részvételét a *népkepviseleti szervekben*. A népben, nemzetben gondolkodó képviselők között helye van az egy-

házi képviseletnek (nem történelmi előjogok alapján, hanem az egyházak mai konstruktív szerepvállalása alapján). Az egyházi személyek országgyűlési képviselőnek való jelölését és választását a választójogról rendelkező törvényben kell szabályozni. Az ezzel kapcsolatos koordinációs tevékenységet a Hazafias Népfront láthatná el a jövőben is.

Ismételten hangsúlyozzuk, hogy az egyházak társadalmi szerepkörének elismerése és ennek formái nem lehetnek a válság kezelésének átmeneti eszközei. A kialakuló konszenzus alapján hosszú távú együttműködésre van szükség, ennek a koncepcióját kell a törvénynek megalapoznia.

Az egyházi funkciók betöltéséhez való állami hozzájárulás szabályait jelenleg a NET 1957. évi 22. sz. törvényerejű rendelete tartalmazza. A hozzájárulás történelmi elődje a magyar királyt megillető főkegyúri jog, de a tvr. preambuluma elhatárolja magát a feudális jogoktól. A hozzájárulás szükségességét illetően az argumentációban a legfajszúlyosabb érv a katolikus egyházat illetően hangzik el: a Vatikán, amely a nemzetközi kapcsolatokban szuverén államként lép fel, a püspökök kinevezésével beavatkozhat az ország belső ügyeibe. A magyar állam szuverenitását védi az előzetes egyeztetés az állam és a Szentszék között. Ami pedig az önálló nemzeti egyházakat illeti, a megkülönböztetés tilalmával indokolják a tisztségek betöltésével kapcsolatos állami hozzájárulást.

Legkevesebb, amit meg kell tennünk, hogy a kérdést mégegyszer végiggondoljuk még akkor is, ha az intézményt mindenki tudomásul vette. Pozitív fejlemény, hogy a Magyar Népköztársaság és a Vatikán 1964. évi megállapodása óta ez a megoldás funkcionál.

Az a véleményem, hogy a nemzeti egyházak esetében az autonómiára tekintettel a hozzájárulási jogról le kellene mondani.

Amennyiben az új alkotmány az egyszemélyi államfő mellett dönt, a NET jogosítványát az államfő számára kell biztosítani. Nem idetartozó kérdés, de itt is érdemes felvetni, hogy az egyszemélyi államfő egyházpolitikai szerepe sok problémát vet fel. Zavaró momentum lehet pl. az államfő felekezeti hovatartozása. Ezért tartjuk megfontolandónak az államfő elnöklete alatt működő konzultatív egyházügyi tanács szervezését.

Vitathatónak tartjuk az egyházak tisztségviselőinek az alkotmányra való eskütételi kötelezettségét. A beiktatáson való állami képviselet, továbbá egy alkalomszerű bemutatkozó látogatás politikai súlya helyettesíthetné az esküt.

A törvényben ki kell mondani, hogy az *egyházak jogi személyiségének elismerése*, polgári jogi jogképességük teljes értékű. Ennek lényeges eleme az egyházi tulajdon elismerése. Az egyházi tulajdon a közérdeklős állami tulajdon tárgykörén túl kiterjedhet minden ingó és ingatlan vagyontárgyra, amire az egyháznak működéséhez szüksége lehet. Egyházi vagyont csak törvénnyel legyen szabad államosítani.

Az egyházi tulajdon büntetőjogi védelmére a tár-

sadalmi tulajdonra vonatkozó szabályokat kell alkalmazni. A vallási relikviák, a templomok, temetők kiemelt büntetőjogi védelmet élvezzenek, mert a sérelmükre elkövetett bűncselekmények a vallási érzületet vagy a kegyeletet sértik.

Az egyházak tulajdonában lévő műemlék-jellegű épületek, kiemelkedő művészeti alkotások nemcsak a nemzeti vagyoni elidegeníthetetlen értékű tárgyi emlékei. Védelmükre, nyilvántartásukra, kezelésükre a műemlék-védelemre és a védett művészeti alkotásokra vonatkozó szabályokat kell alkalmazni, ezentúl a közművelődés érdekében a maguk méltó környezetében kell őket bemutatni.

Állami hozzájárulással lehet támogatni az egyházi iskolák működését, a műemlék-védelmet, a templomok, temetők fenntartását, a tanító és gyógyító rendek működését, az egyházi kezelésben lévő szociális otthonokat. Az állam és az egyházak közötti megállapodásokban egyéb támogatási formákról és mértékről is meg lehet egyezni. Az önkormányzatok lehetőségeikhez képest a helyi viszonyok ismeretében anyagilag is segíthetik az egyházközségek kezelésében álló ingatlanok fenntartását, felújítását (templomok renoválása, temetők fenntartása).

Az egyházak szükségleteik és a hívők igényeinek kielégítésére könyvkiadó *vállalatot* alapíthatnak. Vállalat alapítható egyházi kegytárgyak, képek, miseruhák stb. előállítására is. Az egyházi vállalatokra az általános érvényű törvények kötelezők.

9. Az iskolaügy egy további kérdés, amelyet fontosságánál fogva az egyházügyek között kiemelten kellene kezelni. A törvényben egyértelműen meg kellene adni a jogot, hogy az egyházak a papi utánpótlás nevelése végett, valamint a köznevelés és közoktatás feladataiban

való közreműködés érdekében *oktatási intézményeket létesíthetnek és tarthatnak fenn*. Az egyházi iskolák feladata a kulturális értéket jelentő nevelési tradíciók megőrzése és a társadalom szolgálatába állítása. Az intézetek nevelő-oktató munkája felett a művelődési miniszter felügyeletet gyakorol. A középiskolai tanulók állami vizsgáztató-bizottság előtt érettségi vizsgát tehetnek. Az így szerzett érettségi bizonyítvány minden tekintetben – tehát az egyetemi felvételi vizsgákon is – egyenértékű az állami középiskolákban szerzett érettségi bizonyítvánnyal.

A teológusképzés érdekében az egyházak főiskolákat (akadémiákat, kollégiumokat) tarthatnak fenn. A teológusképző intézményekben világi lelkészeket is képezhetnek. Ezekben az intézményekben egyház-zenei, egyházi művészettörténeti, vallástörténeti kurzusokat lehet hirdetni. A teológusok az egyetemi karokon másod-diplomásént folytathatják tanulmányaikat egyetemi képzettség (paptanárok) és tudományos fokozat megszerzése végett.

* * *

A lelkiismereti szabadságról, a vallás szabad gyakorlásának jogáról és az egyházügyekről szóló törvényt igen nagy társadalmi érdeklődés és várakozás előzi meg. A szabályozás nemzetközi hitelünket, az emberi jogok melletti elkötelezettségüket is erősíteni fogja. Jól szolgálná a jogok védelmét, ha a törvényalkotó az alkotmánykonceptióban megjelölt kiemelt törvényi kategóriába, *az alkotmányos törvények* sorába helyezné el ezt a törvényt. Mind ebben a kérdésben, mind a törvény részleteiben a nézetek sokfélesége ellenére minden bizonnyal kialakítható a közmegegyezés.

SZEMLE

Takács Albert

A jogalkotás elmélete – a jogalkotás alapkérdései*

A jogalkotásra – mint komplex jelenségre – vonatkozó érdeklődés nem újkeletű. A jogállam eszméjének és a hatalommegosztás követelményeinek múlt századi megfogalmazásában már felmerült a jogalkotás, illetve a törvényhozás.

Takács Albert tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

* Heinz Schäffer (Hrsg.): *Theorie der Rechtssetzung*, Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung 1988. 469 old.

folyamatainak elemzésére vonatkozó igény. Bár kétségtelen, hogy a jogalkotás elsősorban a jogtudomány érdeklődésére tart számot, az sem vitás, hogy a jogalkotás teljessége csak jogi vizsgálati módszerekkel nem ragadható meg. Ez a felismerés vezetett a korai ún. jogalkotástanok kialakulásához, amelyek nem elégedtek meg a jogalkotás jogi szabályozottságának elemzésével, illetve leírásával, hanem a jogalkotás mögött meghúzódó politikai hatások – pontosabban: állami tények – ismeretével kívánták vizsgálati területüket gazdagítani. Mai terminológiát használva azt mondhatnánk, hogy ezek a jogalkotástanok a jogalkotás társadalomtudományi elemzésére tettek kísérletet. A társadalomtudomány(ok) akkori vizsgálati módszerei azonban nem voltak annyira kifinomultak és differenciáltak, hogy azok a jogi jelenségekre is hatékonyan

alkalmazhatók lettek volna. Ráadásul a jogi pozitívizmus – és a Tiszta Jogtan – elméleti hamarosan azt is bebizonyították, hogy a jogi jelenségek kutatásában és magyarázatában a jogi módszerek még korántsem merítették ki lehetőségeiket, sőt feladatukat sem végezték el. Ez a kettős hatás vezetett oda, hogy a jogalkotás társadalomtudományi módszereket is hasznosító vizsgálata századunkban jórészt 1945 után, de igazán csak a 60-as éveket követően ivelt fel. A mind hatékonyabb módszerekkel előálló társadalomtudományi megközelítések ekkorra váltak valóban versenyképessé a részletességében határáig jutott jogpozitivisták szemléletmódjával szemben. A jogalkotásra vonatkozó és sokféle módszert egymás mellett vagy együttesen alkalmazó kutatások azonban egy sajátos diffúz állapotot eredményeztek, amelyben a jogalkotásra irányuló kije-

lentések érvényességi köre korlátozott maradt, azaz a különféle módszerek alapján nyert megállapítások kölcsönös felhasználhatóságára nem volt lehetőség. Ezt a problémát a jogalkotás vizsgálatát egységesítő és egyneműsítő elmélet lenne hivatott áthidalni.

Heinz Schäffer vezetésével Ausztriában 1979-ben kezdődött kiterjedt kutatás a jogalkotásra vonatkozóan. A munka célkitűzése az volt, hogy a különféle tudományágak és tudományterületek módszereinek felhasználásával olyan eredményekhez jussanak, amelyek nem asszociatív módon kapcsolódnak egymáshoz, hanem egy, a jogalkotás elméletének irányába mutató összkoncepcióba illeszkednek. Bár a jogalkotásra vonatkozó új részismereteknek is nagy a jelentősége, mégis fontosabb – állapítja meg a jogalkotás-elmélet lehetőségeiről és feladatáról szóló bevezető tanulmányában Schäffer – a jogalkotás elmélete, amely a kutatási tárgy összefüggéseit egységes elvek szerint fogalmazza meg. Egy ilyen elmélet birtokában ugyanis nem okoz alapvető problémát, ha a tárgykör valamennyi részlete nem azonos mértékig, nem azonos mélységig ismert, minthogy az elméletnek – bizonyos korlátok között – ténypótló szerepe is van. A jogalkotás gyakorlati feladata, a jogalkotás elméletének is az a funkciója, hogy a gyakorlat racionalizálásához járuljon hozzá; ahogy Schäffer fogalmaz: hogy a jogalkotás cselekvés-elmélete legyen. A jogalkotás-elmélet tehát alapjaiban technológia, legisztika. Mindazonáltal a jogalkotásban ez a szemlélet nem érvényesíthető maradéktalanul, mert a politikai elem jelenléte miatt a heurisztikus eljárás teljesen soha nem zárható ki. Az elmélet inkább csak arra vállalkozhat, hogy a jogalkotási eljárást módszertani tudatossággal vezeti és kontrollálja. Így noha a jogalkotás elmélete a szigorú tudományelméleti kritériumok szerint nem elmélet, arra azonban képes, hogy megfogalmazza azokat a „megismerési érdekeket”, amelyek a különféle módszerekkel nyert ismeretek integrációjára alkalmasak. Bár Schäffer szerint a jogalkotás elmélete a jogtudományhoz sorolandó, ez a körülmény azonban egyáltalán nem teszi idegenné a nem jogtudományi ismereteket. Sőt, minthogy Schäffer – Habermas nyomán – azt vallja, hogy a társadalomtudományokban (ide értve most a jogtudományt is) nem a tárgy, hanem a megismerési érdek határozza meg a módszert – de még az is állítható, hogy a megismerési érdek választja meg a maga tárgyát –, jogos az a következtetés is, hogy a jogtudományi ismeret

egyáltalán nem csak jogi ismeret. Noha evidencia, hogy a jogalkotás általában bármilyen tartalmat hordozhat, ám az is evidencia, hogy a konkrét jogalkotásnak nagyon is lényeges politikai, gazdasági, morális, nyelvi, technikai stb. korlátai vannak. Azok az ismeretek, amelyek a különféle tudományok oldaláról e korlátok mibenlétére nyújtanak tájékoztatást, részei és formálói a jogalkotás elméletének.

A jogalkotás a társadalom kommunikációs folyamataiban sajátos csatornát jelent. Az államból való általános kiábrándulás körülményei között a jog kommunikációs lehetőségei is leértékelődtek. Noha a jog ma is az állam egyik legitímációs eszköze, azt is látni kell azonban, hogy a jogi kommunikáció leszűkített kommunikációt jelent. Ezért a jogi jelentés határainak bővítése – azzal együtt, hogy ne vezessen parttalan és ellenőrizetlen hermeneutikához – fontos feladat. Ennek útjait és lehetőségeit vizsgálja Oswald Panagl tanulmánya. A jogi szövegek lingvisztikai elemzése feltárja azokat a nyelvi periodizációkat, értelmezési referenciákat és kommunikációs attitűdöket, amelyek a jogszabály megfogalmazása során a jogban rejlő kommunikációs minta lehetőségeinek tudatosítását segítik elő. A „normanyelv” egyértelműségének megteremtése nem nélkülözheti a formális (logikai) vizsgálatokat sem – mint erre a kötetben közölt tanulmányában Helmut Schreiner rámutat. Az ilyen szemléletű vizsgálatokban az jelenti a legtöbb problémát, hogy a jogi nyelvben használt definíciók nem a fogalmak meghatározott összefüggésekben betöltött funkcióból alakulnak ki, hanem több-kevesebb önkényességet mutatnak. A jogi kategóriák absztrakciós szintje is rendre magasabb annál, mint ami a formális gondolkodás mód egyértelműsége számára még hozzáférhető lenne. Hasonló nehézségekhez vezet azoknak az eszközöknek a meghatározatlansága, amelyek a jogilag elgondolt célok megvalósításához szükségesek lennének. Ezek a problémák még élesebben jelentkeznek akkor, amikor a jogalkotásban megkülönböztethetővé válik a jövőre vonatkozó cselekvés kondicionális és finális programozása. A jogalkotási gondolkodás kellő formalizálása nélkül – állítja Schreiner – maga a jogi normativitás is veszendőbe megy. Ennek a formalizálásnak azonban a mai jogalkotási technika rendszerében alapvető korlátja a jog „belső” többértelműsége. Ezen az értendő, hogy jogi kifejezésnek több jogi jelentése van, anélkül, hogy eleve meg lenne határozva: ezek közül melyiket kell választani. Min-

demellett a formalizálásnak nagy lehetőségei vannak a jogalkotást illetően – mutat rá tanulmányában Edgar Morscher. A formalizálásnak ugyanis a modern logika eszközeivel számos formája lehetséges. A fogalmak és a tételek formalizálástól az út az argumentumok jóval bonyolultabb formalizálásán át az elméletek, sőt magának a szemantikának a formalizálásáig vezet. Mindezeknek eltérőek a lehetőségei és korlátai is, így általában nem lehetséges arról beszélni, hogy a jog formalizálásának – mint olyannak – van-e és milyen hatása van a jogalkotásra, illetve a jogalkotás-elméletre.

A jogalkotásban meghonosítandó formális gondolkodás a jogalkotás politikai dimenzióit is új feltételek közé helyezheti. Erre annál inkább szükség lehet, mert a jogot ma valóban fenyegeti, hogy egyszerűen a politika eszközkévé válik. A jog azonban attól jog, hogy saját megalkotását is jogilag fejezi ki, jogi alapokra helyezi. Ahogy a jogalkotás politikai közegéről értekező írásában Erhard Mock kifejti: a jog a politika rendeltetésének pozitívált metszete, amelyben azonban a politika ellenőrzése és felelőssége intézményesítve van. Az a kötöttség, amelyet a jog a politika számára jelent, a formálisan egzakt szabályoknak is függvénye. Így pl. a formális jogalkotási szemlélet úgyszólván maradéktalanul képes kiszűrni a jogi szabályozásba került olyan értéktételeket, amelyek a jog normativitását csökkentenék. A jogalkotás politikai dimenziójának vizsgálata azonban nemcsak arról győz meg, hogy a politikai hatásnak bizonyos határok között gátat kell szabni, hanem arról is, hogy a politikai elem a jogalkotásban jelen van, s az is jogalkotási feladat, hogy az említett határok között az adott politikai minőséget a jogalkotás lehetőleg teljesen kifejezze. Éppen a politika jogalkotásbeli megjelenítése – az említett korlátok között – jelenti a jog ama sajátos pozitívítását, amely annak lehetőségét vonja maga után, hogy a jog változtatható legyen, azaz képes az önmegújulásra és az alkalmazkodásra. Azért azonban – írja Mock –, mert a politikai uralom megbízás (trust), mindig korlátozott. Ezeket a korlátokat a jogalkotás (is) hivatott kifejezni. A jogalkotás éppen ezért a politikai hatalom reprezentációja is. Nem véletlen tehát, hogy sokak számára a jogalkotás politikai természetét egy speciálisan értelmezett parlamentarizmus fejezi ki. Tény azonban – állapítja meg Mock –, hogy a jogalkotásban csak az utolsó, ám egyáltalán nem a döntő szó a parlamenté. Minden modern parlamen-

tarizmus-kritika közkeletű igazsága, hogy a politikai pluralizmus rendszerében a valóságos jogalkotás a parlament előtti szakaszban kezdődik. Ugyancsak a plurális politikai viszonyok, valamint a parlamentarizmus-kritika irányítja rá a figyelmet a jogalkotás és a demokrácia összefüggéseire.

A demokratikus jogalkotás – a kifejezés klasszikus értelmében – olyan népuralmat jelent, amelyben a nép a jogalkotás révén határozza meg önmagát a szabadság és az egyenlőség elvei szerint – írja Heinz Schäffer a jogalkotás demokratizálásának problémáit tárgyaló munkájában. A demokratikus elem mindig valamiféle nyitottságot jelent, s éppen ezért ellenszere az „elidegenedésnek”. A demokratikus jogalkotás azonban bizonyos mértékig ellentéte a tudományos és tchnikailag is perfekt jogalkotásnak. A jogalkotás nyelvi vonatkozásairól értekezve Panagl – már idézett tanulmányában – rámutat, hogy „kompetens jogalkotási nyelvet beszélők” demokratikusan nem ellenőrizhetők. A jogalkotás demokratizmusa (mint legitimációs forrás) és a jogalkotás szakszerűsége (mint racionális követelmény) között tehát létezik feszültség. s (jog)politikai kérdés annak eldöntése, hogy az eltérő követelményekből mennyi érvényesül adott esetben. Kétségtelen, hogy a mind erősebb „intermediális hatalmak” (pártok, egyesületek) hatalmi befolyásának ellensúlyozására a klasszikus demokratikus eljárások – köztük is elsősorban a közvetlen demokratikus módszerek – nem nélkülözhetők, de az sem vitás, hogy az érdekkifejezés politikai elsőbbségének olyan hatásai is vannak, amelyek a jog belső (azaz jogi) értékeit fenyegetik. A jog ugyanis nemcsak kooperációs vagy kompromisszumos séma. Éppen ezért – mint erre Schäffer helyesen rámutat – a jogalkotás demokratizálása csak differenciáltan fogható fel; a demokratizálásnak megvannak a maga „tipikus” területei és korlátai. Tartalmilag korlátja a jogalkotásnak a „szociálpszichológiai határ”, amely a szabályozás elfogadhatóságának, elviselhetőségének terjedelmére utal. De az az elv is említendő, hogy a jogalkotás nem egyszerűen a többségi akarat kifejezője – még akkor sem, ha ez a többségi akarat megállapítható lenne –, mert benne a kisebbség jogainak (érdekeinek) is szerepelnie kell valamilyen formában. Sőt, a jogalkotás felelős tudatosságának ki kell terjednie a jövő generációinak ma még csak vélelmezhető érdekeire is, s ez a követelmény is olyan, amely a többségi elv korlátját jelenti. A jogalkotás demokratizálása szemlélhető eljárási as-

pektusból is. Ebben a vonatkozásban Schäffer az aktív polgár szerepmintájára építő közvetlen demokratikus eljárásokat mutatja be. Az a véleménye, hogy a közvetlen demokratikus jogalkotási formáknak hangsúlyozottabban kell beépülniük a jogalkotás folyamatba. Más kérdés, hogy a közvetlen demokratikus jogalkotás a jog racionalizálása szempontjából erősen kifogásolható eljárás, amelyben a többség-kisebbség dialektikájának fenntartásából adódó állami felelősség könnyen veszendőbe megy. Végül is úgy tűnik, hogy a jogalkotás demokratizmusát nem lehet idealizálni, nem lehet univerzalizálni. A lehetséges demokratizálás irányait illetően pedig a közvetlen demokrácia eszközeinek túlságosan nagy jelentőséget tulajdonítani nem lehet és nem szabad.

Különösebb bizonyítás nélkül is elfogadható, hogy a mai komplex társadalmakban a jogalkotásnak számos külső és belső korlátja van. Teljesen jogos tehát a kérdés – amelyet a jogalkotás és a szaktudás kapcsolatát tárgyaló tanulmányában Edwin Loebenstein tesz fel –, hogy végül is ki a (tulajdonképpen) törvényhozó. Az említett korlátokra tekintettel levő jogalkotás rendelkezhet a hatékonysághoz szükséges racionalitással és az elfogadhatósághoz szükséges legitimitással. Bármennyire is benne van ebben a megközelítésben a társadalmi elem, azaz a társadalom tömeges és spontán tudatossága, a korlátok felismerésére és kifejezésére mégiscsak a szaktudás képes a leginkább. Ezért is állapíthatta meg már Forsthoif is teljes joggal, hogy az állam csakúgy, mint a társadalom, a technorakták uralma alá került. Heinz Schäffer is utalt a bürokrácia olyan értelmére, amely szerint a népakarat megvalósítására ez az igazgatási forma – mint sajátos szakszerűség – a legalkalmasabb, s Loebenstein is hangsúlyozza, hogy a technikai részleteket a bürokrácia képes a legjobban uralni. De ezen túl is, a finálisan programozott állami cselekvések (tervezés) kialakításában a szakszerű igazgatásnak nemcsak végrehajtó, hanem döntő szerepe van. A tervezés egyre inkább előzetes – és determináns – szolgáltatás valamennyi állami tvékenység számára. Leegyszerűsítve a problémát: arról van szó, hogy a döntést meghozó végül is egyre inkább olyan kérdésekben dönt, amelyekre nincs szakmai kompetenciája. Loebenstein határozottan azon az állásponton van, hogy ez a körülmény nem mentesíti a döntéshozót a felelősség alól, kétségtelen azonban, hogy a hagyományos államjogi felelősségi alakzatok ennek a problémának a megragadására nem

alkalmasak. A ma létező participációs formák – amelyeknek felelősségmegosztó hatásuk nem mellékes – nem jelentenek érdemi megoldást.

Márpedig a szakértelem racionalizáló szerepéről a jogalkotás nem mondhat le. A jogalkotás egyre inkább social engineering lesz – írja Heinz Schäffer a jogalkotás és a racionalitás összefüggéseit vizsgálva. A probléma megoldását még az is nehezíti, hogy a jogban egyfajta vagy akárcsak domináns racionalitás nem létezik. A jogalkotás eljárási és intézményi garanciái éppen azt a célt szolgálják, hogy az eltérő racionalitások aktualizálódhassanak és érvényesülhessenek. Éppen ebből fakad az a jólismert jelenség, hogy a jogban egyik racionalitás sem érvényesülhet maradéktalanul, hanem mintegy egymást korlátozva jelenhetnek csak meg. Mint Schäffer írja: a jog nem lesz racionális, csak racionalizálhatóbb. Szerinte a racionalizáló eljárás mindenképp az érvelés sajátosságaiából ered. A jogi érvelésnek nem önmagában van ugyanis értelme – ennyiben tér el a tisztán formális logikai eljárásoktól –, hanem csak a következményeire tekintettel. A jogi argumentáció „racionális” útja a tényektől vezet az érvekhez, míg a tiszta formális racionalitásban az érvből következnek a tények. Erre a sajátosságra tekintettel állítja Schäffer, hogy a jogi racionalitás mindig töredékes, szituációkhoz kötött (eseti), azaz nyitott. Ezt a sajátosságot a Szerző által ajánlott racionalitást fokozó eljárások (szisztematikus eljárás, integrált és intradiszciplináris eljárás) sem szüntetik meg, hanem csak abban az értelemben van jelentőségük, hogy azt éppen elmélyítik, tudatosítják. Mindenesetre a szituatív racionalitás felismeréséből Schäffer szerint a jogalkotásra több veszély is keletkezhet. Az egyik abban áll, hogy a racionalizálás érdekében mind több tény igénye merül fel, mert ezekhez a tényekhez kapcsolódik az érvelés, amely a racionalitást hivatott demonstrálni. Ez az eljárásmód mutatkozik meg a túlszabályozás jelenségében, amelyben sokan sokáig alkalmas eszközt láttak a racionális társadalomirányító jogrendszer kiépítésére. Schäffer azon az állásponton van – mint szavakban ma már úgyszólván mindenki –, hogy a jogalkotás nagyobb racionalitása az ún. kvantitatív alkalmazkodás révén nem érhető el. A jogalkotás (nagyobb fokú) racionalitása a kvalitatív alkalmazkodással eszközölhető. Ennek ismérveit a Szerző a jogalkotás szükségességében, a jogszabályi hierarchia megtartásában, a megfelelő szabályozási mélységben, a jogal-

kotás-technikai célszerűségben és a jogrendszerbe illeszkedésben jelöli meg. Egyszerűen szólva tehát: relative jó jogot kell alkotni. Schäffer utal azokra a nézetekre, amelyek szerint a jó jog kritériumához annak igazságossága is hozzátartozik. A jogalkotás racionalizálása érdekében azonban ilyen megfontolásokat nem lehet megengedni, mert – mint írja – ez jogpolitikai értékvitákhoz vezetne. Bár Schäffer nem hivatkozik Fuller elméletére, de úgy tűnik, hogy számára a jog racionalizálása ama kritériumok alapján lehetséges, amelyeket az amerikai szerző a „morality of law” elnevezés alatt foglalt össze. Van azonban egy további racionalitás-fokozó lehetőség is, amelyet Schäffer konstruktív alkalmazkodásnak nevez. Ez szerinte a jogalkotás standardizációját, illetve – más oldalról – a deregulációt jelenti. Ezek az eljárások, de különösen az utóbbi, csökkenti a jogi racionalizálás szükségességét, s ezzel egyszersmind a megmaradó racionalizálás hatékonyságát is növelheti, mert a jog sajátosságára tekintettel az is racionalitás-fokozó, ha az elvégzett racionalizálásban kevesebb a hiba. Ezt a paradox megállapítást jól alátámasztják Willibald Posch fejtegetései is, amelyek a magánjogi jogegyesítés problémáira vonatkoznak. De ugyancsak az elvek jelennek meg Gerhard Holzinger tanulmányában is, amelyben a Szerző a jogalkotás technikai részleteit tárgyalja a praxis szemszögéből. A gyakorlat fintora, hogy a jogalkotás racionalizására tett kísérleteknek olykor a jogszabályok kihirdetésének rendszerezése nehezen megoldható feladatot jelent – mint ez Holzinger tanulmányából kitűnik.

A jog és a jogalkotás racionalizálásában sokáig nagy tisztelet övelte a komputerizáláshoz fűzött reményeket. Hamarosan kiderült azonban, hogy az igazán nagy várakozásra jogosító remények nem teljesülnek, mert a jogi szaknyelven megfogalmazott információk a gépi adatfeldolgozásnak ellenállnak. Leo Reisinger az okokat keresve rámutat, hogy a jogi nyelv általában a kontextustól független grammatikával nem írható le, azonkívül a jogi szöveg jelentése nem redukálható az egyes tételek jelentésére, mert a szituatív kontextusok ismerete a jogi szöveg megértése (értelmezése) szempontjából nem mellőzhető. Az a felfogás, amelyik a jogalkotást a számítógépes feldolgozás igényei szerint kívánná átalakítani a jogalkotási döntésekben csak optimalizálási problémát lát, holott a jogi jelenségeket mozgató hermeneutikus megközelítések ennek következetes érvényesítését kizárják.

Ezért mutathat rá a Szerző teljes joggal arra, hogy a jog logikai és hermeneutikus felfogása közötti ellentét miatt a számítógépes formalizálás lényege ma sem oldható meg. A két szemlélet eltérő követelményei miatt a jogi információk nem algoritmizálhatók. A jogi szövegben a a sematikus eljárás egyes lépései nem állapíthatók meg szilárdan, azaz a jogalkotás produktuma: a törvény korrekten csak akkor alkalmazható, ha a teljes szövege jelen van. Ebből az is következik, hogy a jogalkotásban a komplexitás reális többdimenziós mivoltában van benne, míg a számítógépesíthető Operations Research csak egydimenziós célvariációkra nézve végezhető el.

Ha tény, hogy a jogalkotás racionalitása axiomatikus rendszerek módjára formális eljárásban nem teljesíthető ki, az sem vitás, hogy a jogi informatikában a számítógépes adatfeldolgozásnak nagy – és egyre növekvő – jelentősége van. Werner Robert Svoboda az automatizált dokumentációs rendszerek néhány korszerű megoldása (NSZK, Franciaország, Olaszország) példáin azt mutatja be, hogy ezek az eljárások a jogalkotás előkészítése során milyen nagy szerepet játszanak.

A jogalkotás – tartalmi oldalról nézve – állami feladatot jelent. A dereguláció felszínes hívei azzal is érvelnek, hogy a kiterjedt jogalkotás az állam kiadásait számottevően fokozó tényező, mert az új feladatok végrehajtásához növekvő igazgatási személyzet szükséges. Nem kétséges, hogy a legjobb jogszabály sem érheti el célját, ha nem megfelelő személyzet gondoskodik megvalósításáról. Ma, amikor a jogalkotás gazdaságosságára vonatkozó elemzésekben a személyi költségek is összetevőként jelennek meg, a jogalkotás tervezése szempontjából sem mellékes a személyzeti kiadások volumene. Gerhard Stadler – összehasonlító vizsgálatok alapján – kimutatja, hogy az állami személyzet növekedése eddig a gyakorlatban nem vezethető vissza az új jogszabályok folytán keletkezett feladatokra. A jogalkotó nem tervezi a végrehajtás személyzeti feltételeit, s ezzel a hatékonyság biztosításának – feltehetően – lényeges összetevőjéről mond le.

Heinz Schäffer bevezető tanulmányában a jogalkotás elméletének lehetőségét és szükségességét fogalmazta meg. A jogalkotás elmélete című kötet tizenhat tanulmánya arról győz meg bennünket, hogy teóriák más tudományok talajáról kidolgozhatók a jogi jelenség egyes részeit illetően. Ezek gyakorlati haszna általában nem vitatható. Ezekben a nem

jogtudományi indíttatású eleméletekben, vagy inkább vizsgálatokban azonban a jog, a jogalkotás adott összefüggésben sem jelentéktelen aspektusai – eddig még mindig – veszendőbe mentek. Úgy tűnik tehát, hogy a jogalkotás interdiszciplináris elmélete nem alkotható meg, és pedig nem az ismeretek hiányossága miatt, hanem az elméletképzés alapjául fekvő tárgy belső inhomogenitása miatt, amelyet a különféle módszerek sem képesek a maga egészében megragadni. A jogalkotás alapkérdései több oldalról is megvilágíthatók, mint ahogyan ezt a tanulmánykötet is megtette, s ezek informatív tartalma fontos vagy újszerű lehet. A különféle vizsgálati módszerek alkalmazása azonban csak még világosabbá teszi a tárgy inhomogenitását. Ezért összefoglalóan az mondható, hogy A jogalkotás elmélete című kötet elolvasása után sokkal többet tudunk a jogalkotás alapvető kérdéseiről és problémáiról, de nem tudunk, mert nem tudhatunk többet a jogalkotás elméletéről. Az eddig elmondottak alapján elég most talán azt hangsúlyozni, hogy a tanulmánykötet értékelésére az előző mondat első része vonatkozik.

Molnár Miklós

Jogkövetői mérlegelés az államigazgatási jogban

Az államigazgatási jogtudomány régi kérdései közé tartozik a mérlegelés. Hatalmas irodalmi anyaga szinte áttekinthetetlen és a vele kapcsolatos problémá felvetésnek komoly hagyományai vannak. A mérlegelés jelensége sokfelől és sokféleképpen közelíthető meg, mert igen szoros összefüggésben van a jogi norma kötőerejével, az egyedi államigazgatási aktusok jogi kötöttségével, végső soron a jogalkotás és a jogalkalmazás viszonyával és mint ilyen, egy se reg garanciális kérdést is felvet. A tudomány, az elmélet és a gyakorlat hosszú életű dilemmájáról van tehát szó, amellyel kapcsolatban kötelező feladat volt és marad korszerű választ megfogalmazni. Talán ebben fedezhető fel a róla való gondolkodás sokszínűségének magyarázata.

Ami a szocialista magyar szakirodalmat illeti, elmondható, hogy a legtöbb szerző foglalkozott a mérlegeléssel vagy

Molnár Miklós egyetemi tanársegéd, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest)

legalábbis érintette azt.¹ A megnyilatkozások többnyire a közigazgatás jogi programozhatóságának, a processzusoknak az elemzése, a különféle aktus-, illetve normatani megközelítések leírása kapcsán láttak napvilágot.

A terjedelmes irodalmi anyag léte azonban nem jelenti azt, hogy kialakult volna valamiféle elméleti egyöntetűség vagy közös nevező. Éppen ellenkezőleg. Túl a koncepcionális különbségeken a témával kapcsolatos gondolati sokszínűség egy olyan terminológiai káoszban is megnyilvánul, amely méltán hozhatja zavarba még a legfelkészültebb olvasót is. Anélkül, hogy vállalkozhatnánk bármiféle gondolattörténeti áttekintésre, utalunk arra, hogy az eltérő felfogások ellenére a mérlegelés összetett problémájának nem egy eleme – legalábbis elméletileg – megoldottnak tekinthető. Ilyen mindenekelőtt a mérlegelés lényegének meghatározása, mert a szerzők döntő többsége mérlegelésen a jogszabályban biztosított több, egyaránt törvényes lehetőség közötti választást értette és érti ma is. (Az alternatívák formai, illetve tartalmi törvényessége azonban már polémia tárgya.) Elfogadottá és általánossá vált az érdemi és a bizonyítási mérlegelés megkülönböztetése, és a mérlegelésre módot adó szabályozási típusmegoldások vonatkozásában is – bizonyos körben – közelítenek egymáshoz az álláspontok.

Komoly tudományos eredményként tarthatjuk számon a jogilag kötött – jogalkalmazásos – és a jogilag kötetlen, egyedi államigazgatási aktusok – egyébként nagy múltra visszatekintő – pontos elhatárolását és a jogilag kötött aktus kritériumainak precíz meghatározását.² Ennek segítségével vált valóban elhatárolhatóvá a mérlegeléses jogalkalmazástól a jogilag kötetlen, egyedi közigazgatási döntés, és történt kísérlet a mérlegeléses jogalkalmazással érvényesítő jogi normák hipotézis- és diszpozíciótipusainak leírására is.

E néhány gondolatot csupán bevezetőnek szántuk egy olyan kérdés felvetése elé, amelyre eddig a szakirodalomban

kevés figyelem irányult. A vizsgálatok fókuszában ugyanis az államigazgatás egyedi aktusaival kapcsolatos választási szabadság állott, mind a mérlegeléses jogalkalmazás, mind a jogilag kötetlen aktusok kapcsán. A mérlegelés problémakörével foglalkozó szerzők többnyire csak az államigazgatási jogi norma egyik fő megvalósulási módjával foglalkoztak, azzal a megoldással, amikor a norma az államigazgatási szervek egyedi aktusai-
val érvényesül. Mi a jogérvényesülés fogalmát itt és a következőkben a szűkebb, a dogmatikai értelmezésben használjuk, értve alatta azt, hogy a címzettek magatartása a jogalkotó akaratának megfelelően alakul.

Az államigazgatási jogi norma realizálódásának másik fő útja, az önkéntes jogkövetés a mérlegelést illetően kívül rekedt a tudomány érdeklődési körén. Ennek oka talán az államigazgatási jogi dogmatika sajátos, kettős arculatában fedezhető fel, amely egyrésztől az erős tradíciókhoz, a hagyományos gondolkodáshoz kötöttségben, másrésztől a kidolgozatlanúságban nyilvánul meg. A dilemma végül is úgy vehető fel, lehet-e önkéntes jogkövetéssel érvényesülő szabályozás esetén jogkövetői mérlegelésről beszélni és ha igen, van-e ennek valamiféle, a kérdés pozitív megválaszolásán túlmutató jelentősége.

Az önkéntes jogkövetés az ún. *ex lege* szabályozási mód érvényesülésének útja, azé a szabályozásé, amely közvetlenül gyakorol hatást a jogalanyokra. Ilyenkor a jogalkotó direkt módon szabályozza a címzettek magatartását, tehát a jogok, illetve a kötelezettségek magából a jogszabályból származnak áttétel – egyedi aktus kibocsátása – nélkül.

Önkéntes jogkövetéssel megvalósuló jogérvényesülés létezik mind a hierarchikus, mind a hierarchián kívüli igazgatás világában. A hierarchikus igazgatás esetében alá-fölérendeltségi viszony kapcsolja össze az igazgatást végző és az igazgatott szervezetet, ez tartós, folyamatos jellegű, és tartalmát a jellegzetes irányítási jogosítványok adják. Hierarchikus igazgatás állami szervezetek vonatkozásában valósul meg, mert a szocialista társadalomban ezek léteznek hierarchikus igazgatási rendszerekben.

Hierarchián kívüli igazgatás esetében kizárt a szervezeti jellegű alá-fölérendeltségi viszony az igazgatás alanyai és tárgyai között. Ami az utóbbiakat illeti, azok többnyire az állampolgárok, illetve az autonóm szervezetek, bár lehetséges hierarchián kívül igazgatni az állami szervezeteket is.

Az *ex lege* – önkéntes jogkövetéssel érvényesülő – szabályozási mód többfé-

le hatást gyakorolhat a címzetre. Ez alapján lehet megkülönböztetni az előíró, tiltó, megengedő és leszűkítő-jogosító jellegű regulációkat. Az *ex lege* szabályozások belső struktúrája meglehetősen bonyolult és csak a címzetre kifejtett összehatás figyelembevételével sorolhatóak be valamely típusba.³

Az önkéntes jogkövetés, mint sajátos jogérvényesülési mód esetében a jogalkotói akarat realizálódását, a célként tételezett magatartás megvalósulását közvetlenül a címzettek jogkövető cselekményei jelentik. A közigazgatási beavatkozására fő szabályként nincs szükség. Az államigazgatási szervek teendője a jogkövetés figyelemmel kísérésére korlátozódik. Ennek érdekében ellenőrzési cselekményeket végeznek, illetve amennyiben a jogkövetés nem valósul meg, vagy meghíúsul, szankciót alkalmaznak vagy szankció alkalmazását kezdeményezik. A jogok, illetve a kötelezettségek közvetlenül a jogszabályból származnak, illetik vagy terhelik a címzettet és ez a jogérvényesülés folyamatában az államigazgatás sajátos kivülállását eredményezi (az említett kivételekkel).

Az *ex lege* szabályozásról és érvényesülésének módjáról megállapítottak egyaránt vonatkoznak az előíró, a tiltó, a megengedő és a leszűkítő-jogosító regulációra. Feltéve természetesen, hogy ezek az államigazgatási befolyásolási típusok – Madarász Tibor kifejezésével élve a tevékenységek államigazgatási befolyásolásának jogi modellje – nem egyedi aktusból, hanem közvetlenül jogszabályi rendelkezésből következnek. Ami az első kettőt illeti, ott az alanyi kötelezettséget megállapító normák dominálnak.

Más a helyzet a megengedő szabályozásnál. A közigazgatási befolyásmodellek leírása kapcsán a már idézett szerző egy külön csoportba sorolja az államigazgatási befolyástól mentes, a megengedett tevékenységeket.

„A megengedett, államigazgatási befolyástól mentes tevékenységbe az államigazgatás sem a jogi szabályozással, sem egyedi aktusokkal nem szól bele. Az ilyen tevékenységben a cselekvés alanyának akaratát érvényesül.”⁴

Témánk szempontjából azonban nem a megengedett magatartások általában, hanem csak azok jelentősek, amelyekre nézve jogi reguláció létezik, amelyet a jogalkotó kifejezetten megenged. A megengedés *expressis verbis* a jogsza-

¹ Néhány, a mérlegelés kérdésével is foglalkozó alapvető jelentőségű munka:

Martonyi János: Az államigazgatási határozatok bírói felülvizsgálata. Bp. 1960.; Toldi Ferenc: Az államigazgatási rendelkezések megsemmisítése és megváltoztatása. Bp. 1965.; Szamel Lajos: Az államigazgatás törvényességének jogi biztosítékai. Bp. 1957.; Kilényi Géza: Az államigazgatási eljárás alapelvei. Bp. 1970.

² Madarász Tibor: Közigazgatás és jog. Bp. 1987. 299–306. old.

³ Madarász: im. 341–343. old.

⁴ Madarász: im. 342. old.

bályban történik. Ennek jogpolitikai mögöttese sokféle lehet, szolgálhat korábbi tilalom feloldására, vagy lehet – elözetes tiltás hiányában is – a magatartás tanúsíthatóságának erős garanciája. A megengedés esetében mindenképpen jogosításról van szó. Ez a címzett oldaláról azt jelenti, hogy a magatartás tanúsítására, adott esetben valamely tevékenység gyakorlására lehetősége van, de azt nem írták elő számára, nincs tovább meghatározva annak mékintje.

Csak némileg emlékeztet erre a leszűkítő-jogosító szabályozás. Ennek specialitása, hogy a címzetti autonómia, önállóság sok vonatkozásban megmarad, ugyanakkor a jogalkotó bizonyos pontokon beavatkozik, a magatartás egyes elemeit, mozzanatait szabályozza. A jogalkotója az elemek szabályozása kapcsán arról rendelkezik, hogy mi a megengedett.⁵ Ebből következően a szabályozásban foglaltól eltérő tiltottnak minősül. A címzett önállósága annyiban jelenik meg, hogy eldöntheti, kívánja-e tanúsítani a magatartást – gyakorolni a tevékenységet – vagy sem, másrészt a magatartás olyan mozzanatait kapcsán ismerhető fel, amelyek nem szabályozottak jogilag. Lehetséges ugyanis, hogy bizonyos elemek kiesnek a jogi befolyásolás érdeklődési köréből. A befolyásolás megjelenhet pl. a tevékenység alanya, tárgya, módja, eszköze, célja, helye és ideje vonatkozásában. A szabályozás annál kiterjedtebb, minél fontosabb az adott magatartás-tevékenység a jogpolitika számára.

Az eddigiekről azért szóltunk főként, mert fontosnak tartjuk annak meghatározását, hogy milyen *ex lege* szabályozás esetén ismerhető fel valamilyen jogkövetői önállóság. Ha létezik ugyanis jogkövetői mérlegelés, akkor annak lényege egyfajta korlátozott autonómiában, döntési, választási szabadságban áll. A mérlegelés mindig alternatívák közötti választáshoz kapcsolódik, ugyanakkor ennek sok vonatkozásban behatároltnak is kell lennie.

A jogkövetői önállóságot azonban az államigazgatási jog esetében nem tartjuk azonosnak azzal az autonómiával, amelyet valaki jogi szabályozás hiányában élvez. Az önkéntes jogkövetés az államigazgatási jogi norma érvényesülésének egyik fő módja és mint ilyen, jogi szabályozást feltételez. A jogilag meghatározatlan alternatívák közötti választást nem tartjuk az önkéntes jogkövetéssel kapcsolatban megvalósuló mérlegelésnek.

Ugyancsak nem lehet szó mérlegelésről alternatívák hiányában, mert a választási lehetőség kizártsága egyben kizárta teszi az azzal kapcsolatos logikai műveletet is.

Az alternatíváknak továbbá egyformán törvényesnek kell lenniük, szükséges a lehetőségek egyenértékűsége a jogszerűség vonatkozásában.

Lényegében tehát a jogkövetői mérlegelésre nézve is igaznak tartjuk az államigazgatási jogtudomány klasszikus definícióját: a jogszabályban biztosított több, egyformán törvényes lehetőség közötti választás logikai művelete.

A több alternatív közül bármelyiknek a kiválasztása és annak megfelelő magatartás tanúsítása jogkövetésnek minősül, megfelel a jogalkotói akaratnak.

A mérlegelési folyamat belső világa, belső momentumai a logikai művelet hasonlósága alapján emlékeztetnek a mérlegeléses jogalkalmazásra. Ott általában a megismerést és az értékelést szokás elkülöníteni, amelyek szintén több elemből tevődnek össze, itt mivel a választás lehetősége a jogi regulációban biztosított, szintén az alternatívák megismerése, felmérése, elemzése és értékelés vezethet a döntésig. Mindez természetesen csak nagy vonalakban lehet igaz, a jogkövetői mérlegelés jóval kevésbé szembeötlő, megközelíthető jelenség, mint a jogalkalmazásos.

A modellezés lehetőségei is a dolog természeténél fogva erősen korlátozottak.

Az önkéntes jogkövetéssel érvényesülő – *ex lege* – szabályozással kapcsolatban is megjelenhet tehát sajátos formában a mérlegelés. Ezt ott tartjuk elképzelhetőnek, ahol a jogalkotó a szabályozásban jogosít, vagy a szabályozásnak jogosító elemei vannak. Főként a kifejezetten megengedő reguláció ilyen, de felfogható ilyennek bizonyos vonatkozásban a leszűkítő-jogosító szabályozás is. Lényegében önkéntes jogkövetői mérlegelésre az államigazgatási jog világában a jogosító szabályok adnak módot azzal, hogy szabályozott és egyformán jogszerű alternatívák között adnak módot a választásra, leggyakrabban úgy, hogy él-e a címzett alanyi jogával és esetleg hogyan.

Az önkéntes jogkövetői mérlegeléssel összefüggő jogalkotásnak, de *lege ferenda* nagy a jelentősége. A jövő sok vonatkozásban az *ex lege* szabályozásé. Ez szélesebb horizonton azt is jelenti, hogy az államigazgatási szervek mérlegeléses jogalkalmazásának, vagy – ami a hierarchián kívüli igazgatásban nagy hiba – jogilag kötetlen döntésének teret adó jogalkotást nem egy területen fel kell

váltani a garanciális szempontból magasabb értékű alanyi jog szemléletű regulációval.

Meggyőződésünk, hogy a jogilag kötetlen és a jogilag kötött – jogalkalmazásos – döntések problémája és ebben a mérlegelésé még sokáig az elmélet és a gyakorlat aktuális problémája marad. Jogalkotók és jogalkalmazók konstruktív együttgondolkodásával lehet csak a hierarchián kívüli igazgatás joganyagában – ma még sajnálatos módon elég sűrűn tapasztalható – garanciális hiányosságokat felszámolni. Ebben nyilvánvalóan nagy szerepe van és lesz egy jogpolitikai szemléletváltásnak, amely szakít egy olyan jogalkotási gyakorlattal, amely jogalkotás a nem hierarchikus igazgatás szabályozása során nem egyszer az egyre inkább teret vesztő hierarchikus igazgatás szemléletét érvényesíti.

Az önkéntes jogkövetői mérlegeléssel kapcsolatunk megfogalmazott néhány gondolatunk csupán ötletfelvetés, anélkül, hogy vállalkozhattunk volna a mérlegelés hallatlanul bonyolult és szerteágazó problematikájának akár csak nagy vonalakban történő ismertetésére és anélkül, hogy az általános érvényűség igényével szólhattunk volna egy, a mérlegeléses jogalkalmazás árnyékában megbújó jelenségről.

Nagy Sándor István

A környezetvédő egyesületek szerepe Franciaországban

I.

Az állampolgárok részvételének elve

A francia környezetvédelmi jog alapelvei közé tartozik az *állampolgárok részvételének elve*,¹ mely arra utal, hogy jöllehet a környezet védelme állami feladattá vált, az mégis elsősorban állampolgári kötelezettség és jogosultság.

Az elv realizálásának jogi biztosítékaként a „Természet védelméről” szóló 76-629 számú, 1976. július 10-én megjelent törvény 1. szak. 2. bek. szolgál, mely kimondja: „Mindenki köteles örködni annak a természeti vagyonnak (patrimoine naturel) a megmentését, amelyben él.”

Ez az alapelv egyenesen következik a törvény 1. sz. 1. bekezdésében deklarált másik fontos alapelvből, melynek értel-

¹Nagy Sándor István egyetemi docens, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

⁵Madarász: im. 348. old.

mében „A természeti területek és vidékek (espaces naturels et paysages) védelme, az állati és növényi fajok és fajták megóvása; annak a biológiai egyensúlynak a fenntartása, melynek részét képezik, minden olyan degradáló hatással szemben, mely azokat fenyegeti – közérdeket képez.

S ugyancsak e törvény 40. szakasza rendelkezik azokról az egyesületekről, amelyek a közérdek képviselőiként – az állampolgárok csoportosulásai révén – a fenti feladatokat megvalósíthatják; míg az 1977. július 7-én kelt 77-760 számú végrehajtási rendelet azokról az egyesületekről, melyek tevékenységüket a természetvédelem, a környezetvédelem és az életkörülmények (cadre de vie) javítása területén fejtik ki, a részletes szabályozást tartalmazza.²

II.

Az egyesületek típusai és környezetvédelmi szerepük

1.1. A környezetvédő egyesület két típusa

Környezetvédő egyesületek Franciaországban az 1901-es egyesületi törvény alapján már 1976. előtt is alakultak, mégpedig nagy számban. Megbízható és elfogadott adatok alapján számukat jelenleg is kb. 20 ezerre becsülik; hozzátevé, hogy minden évben szűnik meg, illetve alakul egyesület. 1982-ben mintegy 5 ezer volt azon egyesületek száma, melyek kifejezetten környezetvédelmi céllal működtek; és 15 ezer azoknak a száma, melyek a környezetvédelmet is feladatuknak tekintették.

A környezetvédő egyesületek nemcsak céljaikat illetően igen különfélék (pl.: állatvédő, városvédő, természetvédő, madárvédő, völgy-védő stb.), hanem területi illetékességüket tekintve is: vannak helyi (községi, kerületi), megyei, regionális és országos szintű egyesületek, mely utóbbiak több egyesületet képviselnek. Általános jelenség, hogy egy-egy terület vonatkozásában több környezetvédő egyesület alakul, hasonló alapszabályi célokkal. Gyakori jelenség az is, hogy egy-egy nagy beruházással szemben, s kifejezetten csak azzal kapcsolatosan létesül egyesület.

Az 1976-os természetvédelmi törvény annyiban hozott lényeges változást, hogy az úgynevezett *elismerési eljárás* (procédure d'agrément) bevezetésével bizonyos egyesületeket *speciális jogokkal* ruházott fel, majd – ezt követően – *egyéb jogszabályok is* különleges jogosítványokat biztosítottak számukra.

Ennek következtében a *környezetvédő egyesületeknek két típusa alakult ki*: az „*elismerett*” (associations agréées) és az „*el nem ismert*” (associations non agréées) *egyesületekké*, melyek jogi szerepe is eltérő. Az elismert egyesületek szélesebb körű jogosítványokkal rendelkeznek; mindamelllett, az el nem ismert egyesületek a környezetvédelmi politikában való részvételtől, a közérdek jogi képviselététől nincsenek megfosztva, e joguk csupán korlátozottabb. (A környezetvédő egyesületek közül 1981-ben 818, míg 1982-ben 1050 működött elismert egyesületként.)³

Az elismerési eljárás az említett természetvédelmi törvény 40. szakaszán, valamint e törvény kiterjesztő – értelmezése alapján, az urbanisztikai kódex reformján (az 1976. december 31-i urbanisztikai törvényen) alapszik; olyannyira, hogy az egyesületekre vonatkozóan közös a végrehajtási rendeletük, a már szintén említett, 1977. július 7-én megjelent 77-760 sz. dekrétum (vhr.)⁴

Előrebocsátjuk: az elismerési eljárás kezdeményezése a környezetvédő egyesületek részéről nem kötelező, az megítélésükre van bízva.

1.2. Az elismert és el nem ismert egyesületek jogosítványai

A két egyesületi típus jogosítványai között az alapvető különbség *egyrészt* abban van, hogy az elismert egyesületeknek *formális joguk van a közhatalmi szervek természet- és környezetvédelmi akcióiban való részvételre*, melyet törvény biztosít,⁵ *másrészt* és főként abban van, hogy *kizárólagos joguk van arra, hogy a büntetőbírók (juridictions répressives) előtt, mint bizonyos jogsértések sértettei (partie civile) eljárást kezdeményezzenek, illetve abban részt vegyenek, amennyiben a jogsértés közvetlen vagy közvetett kárt idéz elő azokra a kollektív érdekekre nézve, melyek védelme ezen egyesületek célja és feladata*. Ez utóbbi jogosítványt szintén törvény biztosítja.⁶

Meg kell azonban állapítani azt, hogy a *közhatalmi – államigazgatási szervek tevékenységében való részvétel* a gyakorlatban egyaránt nyitva áll az el nem ismert környezetvédelmi egyesületek számára is, jóllehet azt a kifejezetten a törvény nem deklarálja.

Ellenben a természetvédelmi törvény említett 40. szakasza egyértelműen kimondja annak elvét, hogy *mindegyik környezetvédő egyesület eljárást kezdeményezhet a közigazgatási bíróságok (juridictions administratives) előtt*; minden olyan ügyben, mely azokhoz tartozik.⁷

Következésképpen, a két egyesületi típus között a *lényegi különbség a büntetőbírók (juridiction civile) előtt indított eljárásoknál, mert erre jogszabályokban meghatározott esetekben – mint említettük – csak az elismert egyesületeknek van joga*.

A környezetvédelmi egyesületek elismerése tehát nem játszik szerepet sem a közigazgatási bíróságok, sem a civiljogi bíróságok (juridiction civile) előtt indított eljárásoknál, mert arra minden egyesületnek joga van. Kizárólag a büntetőbírók (juridictions répressives) kezdeményezett eljárások esetén feltétel az elismerés ténye, mely eljárásokra akkor kerülhet sor, ha erre az egyesületek a jogalkotó által kifejezetten fel vannak jogosítva.

Ilyen felhatalmazást tartalmaz a természetvédelmi törvény idézett 40. szakasza, mely kimondja, hogy az elismert egyesületeknek joguk van a (büntető) bíróságok előtti fellépésre jelen törvény 3, 4, 5, 6, 7 és 18. szakaszaival kapcsolatos jogsértések esetén. De ilyen jellegű felhatalmazást más – tárgyalandó – jogszabályok is tartalmaznak, melyekkel kapcsolatosan megállapíthatjuk: *nincs egységes törvény a felhatalmazásra és a felhatalmazásokkal kapcsolatos jogszabály-dzsungel nehezíti a környezetvédelmi egyesületek munkáját*.

A környezetvédelmi egyesületek ezen fontos elvi és gyakorlati jellegű különválasztásának előrebocsátása után, együttesen felvázolhatjuk a jogosítványaikat és szerepüket Franciaországban.⁸

A francia környezetvédelmi jogtudomány a *környezetvédő egyesületeknek öt olyan lényegi szerepet ismert el*, melyek részletesebb bemutatása indokolt, s melyek az alábbiak:

- információs és képzési szerep;
- konzultációs, illetve döntési szerep;
- irányítói-gazdálkodói szerep;
- szakértői szerep;
- bírósági jogvitákban betöltött szerep.

1.2.1. Információs és képzési szerep

Az egyesületek *külső információs szerepe* két fő irányban jelentős. Egyrészt *informálják a közhatalmi szerveket*; és fordítva, e szervek *környezetvédelmi (állami) információk terjesztésére használhatják az egyesületeket abból a célból, hogy jobban megismeressék a környezetvédelmi politika orientációit*.

Az egyesületi tevékenység hatékony ellátásához rendkívül fontos, hogy az egyesületek *időben tudomást szerezzenek azokról a kisajátítási, területren-*

dezési, beruházási stb. tervekről, amelyek – engedélyezés céljából – az állami adminisztrációhoz benyújtásra kerültek; ezenkívül, hogy megkapják azokat a környezetvédelmi egyéb információkat is, amelyekkel a hatóságok, mint felügyeleti szervek, hivatalból rendelkeznek. (Pl.: vízminőség alakulása, vállalatok szennyező tevékenységes stb.)

Az egyesületi információ másik fő iránya belső, amennyiben az egyesület a tagságát informálja egy-egy ügy vagy az általános környezetvédelmi politika realizálása kapcsán, majd – adott esetben – szembilizálja; azaz fellépésre, állásfoglalásra biztatja. Ha ez utóbbi lépésre sor kerül, akkor a következő etap a lokális, majd az országos közvélemény mozgósítása, még mindig információs eszközökkel (interjúk, cikkek, konferenciák, plakátok).

Magától értetődő, hogy önmagában a fenti egyesületi információs tevékenység is alkalmas nevelői szerep kifejtésére, úgy tagsága, mint az állampolgárok irányában. A környezetvédő egyesületek azonban ezen túlmennek. A tagságon kívül terjedően tanfolyamokat, bemutatókat, környezetvédelmi táborokat, expedíciókat, sétákat stb. szerveznek: s mint a helyi körülmények, illetve egy-egy környezetvédelmi részterület alapos ismerői, általában e szerep ellátására szakmailag is felkészültek. (Az élvonalbeli egyesületek országos, sőt nemzetközi szintű szakértőket – orvosokat, biológusokat, jogászokat, közgazdászokat – mondhatnak tagjaiknak.)

Ezen kívül két olyan intézmény-hálózat is működik, melyekben az egyesületek részt vesznek, s melyek kifejezett feladata a környezetvédelmi információ terjesztése, a tanácsadás és a nevelés:

– A megyénként szervezett Környezeti, Urbanisztikai és Építészeti Tanácsok (CAUE)⁹, melyek magánjogi egyesületekként működnek;

– A Környezetvédelemben Bevezető Állandó Központok (CPIE)¹⁰, amelyek feladata a lokális szintű képzés, s melyek nyitva állnak úgy az iskolák, mint az állampolgárok részére.

1.2.2. Konzultációs, illetve döntési szerep

A környezetvédő egyesületek különböző szintű konzultatív szervezetekben, valamint adminisztratív típusú ügynökségekben jogszabályok által biztosított üléselhelyekkel rendelkeznek.

Mintegy húsz olyan jogszabály van, mely az egyesületeket „felhívja” e szerep ellátására, azaz „széket”, tanácskozási, valamint döntési jogot biztosít elsősorban a környezetvédelmi konzultatív szer-

veknél;¹¹ másodlagosan pedig az autonóm, de – a környezetvédelmi minisztérium felügyelete alá tartozó – közhatalmi intézményi formában működő különböző ügynökségeknél (agences).¹²

A közhatalmi jellegű ügynökségek éppen a környezetvédelmi külső alárendelt szervek hiánya miatt¹³ az utóbbi két évtizedben megsokszorozódtak. Tevékenységük döntő, a gyakorlatban minősíthetők a minisztérium külső szerveinek, jóllehet hivatalosan nem azok. Igazgató tanácsukat (conseil d'administration) és az elnököt (vagy igazgatót) a miniszter jelöli ki. Az Igazgató tanács összetétele általában a tradicionális kvóta elve alapján alakul, azaz 1/3-a állami funkcionárius, 1/3-a helyi választott képviselő és 1/3-a kvalifikált személyekből (szakértők), illetve a környezetvédő egyesületek képviselőiből tevődik össze. Utóbbiak szintén a miniszter nevezi ki egyedi határozattal.

A környezetvédelmi konzultatív szervezeteket az irodalom egyértelműen a környezetvédelem „konzultatív adminisztrációjának” (l'administration consultative) tekinti, mert a különböző államigazgatási engedélyezési eljárásokban, jogszabály-tervezetek esetében, településfejlesztéseknél; illetve általában a helyi és az országos környezetvédelmi politika meghatározása kapcsán egyrészt véleményt (avis) adnak, másrészt e területekben részt vesznek a döntési folyamatban.

Lényegében a környezetvédelmi konzultatív szervezetek és az ügynökségek sajátos módon betöltik azt az űrt, mely a külső környezetvédelmi államigazgatási szervek hiánya miatt fennállna. Az ügynökségek kvázi államigazgatási hatóságokként funkcionálnak, a konzultatív szervezetek véleménye, illetve döntése pedig be van építve a környezetvédelmi adminisztráció főbb mozgásfolyamataiba.

Ebből következően a környezetvédő egyesületek szerepe is e szervezetekben jóval nagyobb fontosságú, mint az első említésre tűnik. Mindazonáltal alacsony képviselői arányuknál fogva a döntéseket közvetlenül nem tudják meghatározni, de azok kialakításában aktívan részt vehetnek, álláspontjukat kifejthetik.

A környezetvédő egyesületek konzultatív és döntési szerepe tehát nem automatikus, (e jogot külön jogszabálynak biztosítani kell és formailag állami kinevezés függvénye), nem kötelező, és nincs fenntartva csak az elismert egyesületek számára. A feljogosító jogszabályok között azonban akad jónéhány – úgy lokális, mint országos szinten –, mely a képviseletet csak elismert egyesületek-

nek teszi lehetővé. Különbség tehető ezentúl aszerint is, hogy az egyesület a környezetvédelem terén általában, vagy kifejezetten csak az urbanisztika terén fejt ki tevékenységet. Szemléltetésképpen ismertetünk néhány példát mind-egyik vonatkozásában, jelezve ezáltal a konzultációs, illetve döntési funkció sokszínű és többirányú megvalósulási lehetőségét és feltüntetve egyúttal a feljogosító jogszabályokat is.

A. Az el nem ismert egyesületek részvétele a következő formákban van biztosítva:

a) Országos szinten:

– Hat egyesület részvétele a Hulladék Összegyűjtése és Megsemmisítése Országos Tanácsában,¹⁴

– Két egyesületi képviselő részvétele az Erdészet Felső Tanácsában,¹⁵

– Két képviselői ülés hely a Életkörülményeket és a Környezetet Kutató Tanácsban,¹⁶

– Két ülés hely a Szennyező Üzemek Felső Tanácsában,¹⁷

– Öt ülés hely a Tájvédelmi Felső Bizottságban,¹⁸

– Húsz kvalifikált szakember és országos vagy regionális szintű egyesületi képviselő részvétele a Környezetvédelmi Felső Tanácsban,¹⁹

– Hét olyan egyesületi képviselő részvétele a Zaj Nemzeti Tanácsában,²⁰ melyek a zaj elleni harcot feladatuknak tekintik stb.

b) Helyi szinten:²¹

– Egy kvalifikált személy részvétele a Kommunális Tagosítási Bizottságban,²²

– Részvétel a nemzeti parkok igazgató tanácsaiban,²³

– Két képviselői hely a Tájvédelmi Megyei Bizottságban,²⁴

– Két egyesületi tag részvétele a Kőbányák Megyei Bizottságában,²⁵

– Részvétel a Tájvédelmi és Környezetvédelmi Regionális Tanácsban,²⁶ stb.

B. Az elismert egyesületek részvétele az általános környezetvédelem terén szűkebb:

– Öt regionális egyesület által kijelölt személy részvétele a Természetvédelmi Nemzeti Tanácsban,²⁷

– Részvétel a vízgyűjtő medencénként szervezett tanácsokban,²⁸

– Részvétel a Korzikai Körzet Életkörülmények, valamint Nevelési és Kulturális Bizottságában²⁹ stb.

C. Urbanisztikai egyesületek részvétele

A kifejezetten urbanisztikai céllal alapított környezetvédő egyesületek, valamint általában a környezetvédő egyesületek bevonását irányozta elő az urbanisztikai reformtörvény, az 1976. december 31-i törvény. A cél az volt, hogy az

egyesületek intézményes szerepet kapjanak a különböző városrendezési dokumentumok, tervek kidolgozásában.

Az államigazgatás decentralizációja³⁰ folyamatában megalkotott és az urbanisztikára is kiterjedő, 1983. január 7-i törvény (a hatáskörök felosztásáról kommunák, megyék, régiók és az Állam között), valamint az ezt kiegészítő 1983. július 22-i törvény – a várakozással ellentétben – ezt az egyesületi részvételt nem tökéletesítette.

Az urbanisztikai decentralizáció után (1983) is azonban az egyesületi részvétel jelentős, még ha nem is éri el az optimális szintet, a következő esetekben:

a) *Az általános rendezési tervek (schémas directeurs) kidolgozása folyamán*

– Amennyiben az helyi (interkommunális) szinten kerül kialakításra, a megbízott közintézmény elnöke „megkérheti” az egyesületek véleményét a kidolgozás folyamán. A terv azután közszemlére kerül, ahol az egyesületek – mint magánszemélyek – véleményt mondhatnak, ellenjavaslatokat tehetnek. A terv jóváhagyása után a közintézmény a tervet az egyesületi véleményekkel együtt küldi meg az érintett szerveknek.

– Ha a tervet az Állam dolgozza ki a helyi szervek helyett, az egyesületek véleményét adhatnak a helyi urbanisztikai bizottságban,³¹ ahol azonban csak az elismert egyesületek vehetnek részt.

b) *A részletes rendezési tervek (plans d'occupation des sols) kidolgozásakor*³²

E körben a legnagyobb probléma az, hogy az egyesületeknek sohasem volt részvételi joguk a részletes rendezési tervet (POS) kidolgozó munkacsoportban.³³

Az 1983-as reformtörvények után előírás az, hogy a POS – eljárásban – a jóváhagyás előtt – a polgármester kötelessége meghallgatni azoknak az elismert egyesületeknek az elnökeit, melyek a meghallgatást kérik. Ugyancsak a polgármester bekérheti az összes többi urbanisztikai egyesület véleményét is, melyek érdekeltek.

A POS közszemlére tétele előtt a tervezetet kötelező egy elismert, és az urbanisztikai kódex L. 121–8. szakasza alapján működő (helyi használókát tömörítő) egyesület elnökének megküldeni, ha azt kéri. Ez esetben – egy hónapos határidővel – az elnök írásbeli észrevételt tehet, melyet a közszemle irataihoz kell csatolni.

c) *A városkép – megóvási terveknél (plans de sauvegarde et de mise en valeur)*³⁴

A városkép-megóvási tervek tervezését az Állam dolgozza ki, majd a terve-

zetet a prefektus által létrehozott helyi bizottság (Commission locale du secteur sauvegardé) hagyja jóvá, mely – kérésre – meghallgatja az urbanisztikai kódex L. 121–8. szakasz szerint működő és elismert környezetvédő egyesület képviselőit. A végleges tervezetről a prefektus köteles informálni a fenti egyesület elnökét, aki – egy hónapos határidővel – észrevételeket tehet a tervre.

d) *A megyei szintű urbanisztikai be-
keltető bizottságban*³⁵

E bizottság feladata, hogy a városrendezési tervek kidolgozása folyamán a terv szerkesztői és az abban részt vevő közintézményi szervek közötti konfliktus esetén a megegyezést keresse vagy – esetlegesen – alternatív javaslatokkal éjjen annak feloldására. Tagjai egyenlő arányban az érintett kommun választott képviselői, illetve a prefektus által kijelölt kvalifikált személyek.

A környezetvédő egyesületek – tekintettel arra, hogy a bizottságot csak azok a közszervek vehetik igénybe, akik a tervtervezetre negatív választ adtak – két módon vehetnek részt e bizottság munkájában:

– amennyiben tagjai közül, mint kvalifikált személyt, a prefektus bizottsági tagnak kijelöl; illetve

– amennyiben meghallgatásukat kérik. Ez utóbbi esetben csak elismert egyesületről lehet szó; mindegy, hogy a természetvédelmi vagy az urbanisztikai törvény alapján működik.³⁶

e) *Részvétel egyéb bizottságokban*

– Az építésügyi törvény alapján az egyesületek részt vesznek a helyi szintű Környezetvédelmi, Urbanisztikai és Építészeti Tanácsban,³⁷

– Három vezető képviselő az elismert egyesületek részéről részt vesz a Megyei Urbanisztikai Bizottságban,³⁸

– A Reklám-törvény alapján konzultációs joggal az elismert és az urbanisztikai kódex L. 121–8. szakasza szerint működő egyesületek részt vesznek az engedélyezett reklám-zónák munkabizottságában.³⁹

1.2.3. Irányító-gazdálkodói szerep

A környezetvédő egyesületek – már konzultatív és döntést hozó szerepüknél fogva is – részt vesznek a természet, illetve a környezet irányításában, s így a környezeti elemekkel való gazdálkodásban. A környezetvédő egyesület ez utóbbi funkciója különösen a különböző okok miatt védelmet igénylő területekhez (espaces naturels) kapcsolódik.

Az egyesületnek általánosan elfogadott joga van arra, hogy tudományosan kidolgozott tanulmányterv alapján javaslatot tegyen bizonyos területek védel-

mére az állami adminisztráció felé; majd arra is, hogy – az alapszabálynak megfelelően – közreműködjön a védelem ellenőrzésében.

Bizonyos – jogszabályokban meghatározott – esetekben azonban a környezetvédő egyesületek közvetlen felhatalmazást kaptak a természetvédelmi területekkel való gazdálkodásra, e területek kezelésére és irányítására.

a) *Természetvédelmi rezervátumok (réserves naturelles)*⁴⁰ irányítása

Az 1976. évi természetvédelmi törvény 25. szakasza szerint az 1901. július 1-i egyesületi törvény alapján szabályosan működő – tehát bármely környezetvédő egyesülettel – a környezetvédelmi miniszter konvenciókat⁴¹ köthet a természetvédelmi rezervátumok irányítására, működtetésére, a működés ellenőrzésére, figyelembe véve a rezervátumot alapító államigazgatási határozat előírásait. Ez a határozat – adott esetben – a védelmi jellegű előírásokon kívül meghatározza az irányítás módjait is, sőt – esetenként – az állam technikai és pénzügyi közreműködését is.

Megjegyzendő azonban, hogy az egyesületi irányítás csak egyik lehetősége és formája a rezervátumok terület-gazdálkodásának, mert ugyancsak konvenció köthető a rezervátumra minősített területek tulajdonosaival, alapítványokkal, helyi államigazgatási vagy közintézményi szervekkel; sőt e célból külön intézmény is létrehozható.

b) *Regionális természeti parkok (parcs naturels régionaux)*⁴² irányítása

A természeti park alapító okmányában (charte constitutive) meghatározásra kerül a parkot irányító-kezelő szervezet, mely lehet környezetvédő egyesület is. (Lásd dekrétum 3. szakaszt.)

Az okmány – a megvalósítandó védelmi program mellett – az érintett helyi szervek, illetve társulásaik kötelezettségvállalásait is tartalmazza, az irányító-kezelő szervezet zavartalan működése vonatkozásában.

c) *A Tóparti és Tengerparti Területek Védelmi Szervezete (Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres)*⁴³ által megszerzett területek kezelése

A vonatkozó törvény 2. szakasza szerint a megszerzett ingatlanok kezelése konvenció útján elismert környezetvédő egyesületekre is bízható. A kezelés módjait a konvenció előírja, mely meg kell, hogy feleljen a szervezet (Conservatoire) törvényben meghatározott ingatlan- és várospolitikai, illetve területrendezési céljainak, mely célkitűzéseket több éves helyi orientációs program ír elő konkrétan.

d) *Az úgynevezett érzékeny körzetek*

ben (*périmètres sensibles*)⁴⁴ megszerzett ingatlanok kezelése

Az urbanisztikai kodex R.142–24. szakasz értelmében az így megszerzett ingatlanok kezelése környezetvédő egyesületekre is bízható, de csak elismert és az ingatlankezelést is feladatnak tekintő egyesületnek adható ilyen megbízás.

1.2.4. Szakértői szerep

A környezetvédő egyesületek négy fő területen fejtenek ki jelentős környezetvédelmi szakértői tevékenységet, az alábbiak szerint:

a) *Szakvéleményadás közhatalmi szervek számára*

A nagy országos egyesületeket,⁴⁵ de a regionális vagy lokális szintű egyesületeket is, egy-egy speciális ügy kapcsán rendszerint felkérjük szakvélemény adására. Ugyancsak szakvéleményt adhatnak reformtervezetekre is, ilyen jellegű megkeresés alapján

b) *Szakvéleményadás közszemle (enquête publique) eljárásokban*

A közszemle eljárás⁴⁶ általában megelőzi a nagy területrendezéscé, beruházások és a kisajátítás engedélyezését. A környezetvédelmi államigazgatási eljárásokban is széles körben alkalmazzák ezt az intézményt, jogszabály által elrendelt kötelező formában.

A közszemle eljárásokban a környezetvédő egyesületek aktívan közreműködnek, s javaslataik vagy ellenterveik gyakorlatilag az eljárás során adott szakvéleményeknek tekinthetők.

A környezetvédelmet érintő közszemle eljárások demokratizálására 1983-ban törvény született.⁴⁷ A törvény a közszemle-biztos, illetve a közszemle bizottság számára kötelezően előírja a környezetvédő egyesületek képviselőinek a meghallgatását, amennyiben azok azt kéri. (tv. 4. szakasz 5. bek.)

c) *Környezetvédelmi tanulmányterv (étude d'impact)⁴⁸ készítése*

A környezetvédelmi tanulmányterv (helyesebben: hatás-terv) tartalmának kialakítása és beiktatása a különféle államigazgatási és egyéb eljárásokba a francia környezetvédelem egyik legnagyobb vívmánya. Maga az intézmény nem más, mint a környezetvédelmi szempontok jogi szintű figyelembevétele egy-egy környezetváltoztató terv, beruházás, területkialakítás stb. esetén.

A környezetvédelmi tanulmányterv tartalmát jogszabály kötelezően meghatározza. A megvalósítandó beruházáshoz kapcsolódóan négy fejezetet kell tartalmaznia:

– A táj és környezete eredeti állapotának analizését;

– A beavatkozás (beruházás) várható hatásait a környezetre;

– Azokat az okokat, amelyek miatt környezetvédelmi szempontból a terv elfogadásra került; s végezetül

– Azokat az előirányzott intézkedéseket, amelyek a terv környezetre káros következményeit, hatásait kiiktatják, lecsökkentik vagy – ha lehetséges – kompenzálják; feltüntetve azok megfelelő költségvetésének becsült összegét.

A tanulmányterv elkészítése szakértelmet kíván, s a beruházó köteles azt elkészíteni. Szaktudás és eszközök hiányában a terv elkészítését gyakran kutatóintézetekre, tervező irodákra vagy környezetvédő társaságokra bízva – szerződéssel – a beruházó.

A tanulmányterv adott ügy szerves részét képezi, megállapításai, következtetései, javaslatai a beruházás végső minősítése és engedélyezése szempontjából döntő jelentőségűek. Éppen ezért az engedélyezési eljárás során (közszemle, hatósági, illetve bírósági megítélés) egyben a legvitatottabb is.

A nem megfelelő (formális, sommás, hiányos stb.) tanulmányterv miatt a közigazgatási bíróságok egyre többször annulálják az engedélyező államigazgatási határozatokat.

d) *A környezetvédelmi miniszter megkeresése véleményadás céljából*

Az egyesületek – mint bármely természetes vagy jogi személy – véleményadás céljából megkereshetik a minisztert akkor, ha számukra úgy tűnik, hogy az ügyben a környezetvédelmi tanulmányterv (étude d'impact) nem pontos, vagy nem teljes.⁴⁹ E joggal az egyesületek gyakran élnek.

1.2.5. Bírósági jogvitákban betöltött szerep

A környezetvédő egyesületek – mint arra utaltunk – a közigazgatási, a polgári és a büntető bíróságoknál eljárást kezdeményezhetnek, illetve abban részt vehetnek. Ez a szerepük annyira karakterisztikus, hogy a környezetvédelmi perrek nagy része a kezdeményezésükre indul.

a) *Egyesületek a közigazgatási bíróság előtt⁵⁰*

Mivel a közigazgatási döntések (határozatok) bíróság előtt megtámadhatók, a környezetvédő egyesületek kérhetik az illegálisnak vélt adminisztratív határozatok megsemmisítését „hatalom túllépése” (excès de pouvoir)⁵¹ címén. Erre a bírói gyakorlatban bőséges példa akad, annál is inkább, mivel maga a francia környezetvédelmi jog is elsősorban adminisztratív jogszabályok gyűjteménye.

Amennyiben a bíróság megsemmisíti

a törvénysértő közigazgatási határozatot, az egyesület kérheti az *Állam felelősségének a megállapítását az államigazgatási hiba okán*; sőt az Állam felelőssége – ettől függetlenül – megállapítható akkor is, ha nem alkalmazza a jogszabályból eredő ellenőrzési vagy intézkedési kötelezettségét.⁵²

Ezentúl, az adminisztratív szerződésekkel kapcsolatos jogviták is a közigazgatási bírósághoz tartoznak.

b) *Egyesület a polgári és büntetőbíróság előtt*

A környezetvédő egyesületeknek választási lehetőségük van, amennyiben környezetvédelmi kár⁵³ megtérítése érdekében eljárást indítanak vagy közvetlenül fellépnek a polgári bíróságok (juridictions civiles) előtt, függetlenül az esetleges büntetőeljárástól; vagy a büntető bíróságoknál (juridictions répressives) büntett, vétség vagy szabálysértés miatt indult eljárás során élnek polgári jogi igényükkel, elindítva az úgynevezett közérdekű fellépést (action publique), melyet az eljárásban a Közügyi Minisztérium (ministère public) képvisel.

A polgári bíróságoknál – mint említettük – bármely egyesület felléphet, azonban – közvetlen fellépése esetén – bizonyítania kell azt, hogy a jogsértéssel számára okozott kár közvetlen és személyes; azaz beleütközik abba a szigorú eljárási szabályba, mely ennek bizonyítását megköveteli, s mely igen nehéz és hosszadalmas.

Sokkal könnyebb helyzetben vannak a környezetvédő egyesületek abban az esetben, ha jogszabály őket elismeri a büntetőbíróságok előtt peres félnek (partie civile); azaz bizonyos környezetvédelmi represszív jellegű jogsértések áldozatainak. Ebben az esetben ugyanis közvetlenül működésbe léptethetik a köz-eljárást (action publique) és kérhetik káruk megtérítését.

Következésképpen, a környezetvédő egyesületek számára a köz-eljárás elindításának lehetősége alapvető kérdés. A köz-eljárás feladata a kollektív érdekek védelme, s mint ennek kedvezményezettjei, az egyesületek elindíthatják ezt az eljárást. Ez a lehetőség azonban szűk körben és elsődlegesen az elismert egyesületek számára biztosított, mégpedig külön jogszabályok által, egyedi esetekben feljogosítva.

Az alábbiakban – e vonatkozásban – felsorolunk néhány olyan példát, ahol az egyesületi szerepvállalás környezetvédelmi szempontból kiemelkedő jelentőségű:

– A természetvédelmi törvény – már hivatkozott – 40. szakasza szerint az elismert egyesület peres fél lehet a

szintén e törvény 3,4,5,6,7 (a fauna és a flóra védelmével kapcsolatos előírások) és 18. (természeti rezervátummal kapcsolatos szabályok) szakaszaiba foglalt törvénysértések esetén. Ezen esetekben a *direkt és indirekt* (morális) károk követelhetők, melyek azokat a *kollektív érdekeket* érintik, amelyeket az egyesület alapszabálya szerint véd.

- A hulladék-törvény (1975. július 15-i törvény) 26. szakasz értelmében bármely, de közhasznúnak elismert,⁵⁴ környezetvédő egyesület peres fél lehet, ha közvetlen vagy közvetett kár éri azokat az érdekeket, melyeket véd.

- Az 1984. június 29-i halászati törvény⁵⁵ lehetővé teszi, hogy a mezőgazdasági kódex (code rural) II. címében foglalt jogsértések esetében a megyei egyesületek halászati szövetsége és a halászati szakmai egyesületek, mint *elismer*t környezetvédő egyesületek, eljárást indítsanak.

- A már ugyancsak említett reklámtörvény (1979. december 29-i tv.) 35. szakaszára figyelemmel, elismert egyesületek a törvényben és végrehajtási rendeleteiben foglalt előírások megsértése esetén, ha azok közvetlen vagy közvetett kárt okoznak azokban a kollektív érdekekben, melyet védének, eljárhatnak.

- Az urbanisztikai kódex L.160-1. szakasza alapján a közérdekűnek elismert, valamint az elismert környezetvédő egyesületek szintén eljárhatnak - az alapszabályukba foglalt - kollektív érdekek védelmében, ha azt közvetlen vagy közvetett kár éri. E körbe tartoznak az építési és bontási engedéllyel, városrendezési és területkialakítási tervekkel, véderdőkkel, tájvédelemmel kapcsolatos szabálysértések.

- Végezetül a környezetszennyező üzemekre (installations classées) vonatkozó törvény⁵⁶ új 22-2. szakasza szerint minden olyan egyesület, mely legalább 5 éve szabályosan működik és alapszabálya szerint védi az e törvény 1. szakaszába foglalt érdekeket a vállalatok és különböző létesítmények környezetszennyezése ellen; eljárást indíthat a törvény és végrehajtási rendeletei, valamint az alkalmazására hozott egyedi államigazgatási döntések megszegése esetén, ha az direkt vagy indirekt kárt okoz azon közös érdekekben, melyeket az egyesület véd. Ez az újkeletű egyesületi feljogosítás az egyesületek és a jogtudomány régi követelése, amely kitágítja az egyesületi fellépést az egyik legfontosabb környezetszennyező területen.

Többször is előfordul, hogy *egy ügyben több egyesület is anyagi és morális kártérítési igényrel lép fel*. Ez esetben a bíróság dönt, s igen gyakori, hogy több

egyesületnek is megítéli azt; amellet, hogy megállapítja és szankcionálja az elkövető büntetőjogi felelősségét.

Általában a *környezetvédő egyesületek igen aktívak az állatvédelem, a vízvédelem, a táj- és műemlékvédelem, valamint az urbanisztika terén*, s szerepük nyilván nőni fog a szennyező üzemekkel szemben is. Nincsenek azonban még feljogosítva néhány kiemelkedő fontosságú területen, például a leegő szennyezéssel, a tengeri- és a radioaktív szennyezésekkel, valamint a zajvédelemmel kapcsolatban.

Jegyzetek

¹ Az irodalomban általánosan elfogadott környezetvédelmi alapelvek emellett: A környezet védelme - közérdek, mint alapelv; A környezet figyelembevétele jogi kötelezettségének elve; A tárgyalás elve a környezetszennyezőkkel és a köz-szervekkel, valamint az „Aki szennyez - fizet” elve. (lásd: Michel Prieur: Droit de l'environnement. Précis Dalloz. Paris, 1984.)

² Már most megjegyezzük: környezetvédelmi jogszabályok Franciaországban az 1976-os természetvédelmi törvény előtt is nagy számban megjelentek, törvényi szinten is; de a jelenkori francia irodalom egységesen úgy véli, hogy a környezetvédelem terén a döntő áttörést az említett törvény hatályba léptetése jelenti, mely egyébként túlmegy a természetvédelem körén, elsősorban az urbanisztika irányában, amikor kimondja azt, hogy a köz- és magán beruházások és területrendezések kötelesek biztosítani a városi és mezőgazdasági környezetben élő lakosság harmonikus egyensúlyát (ld. tv. 1. szak. 3. bek-t). Ennek megfelelően közös, és az urbanisztikai célú egyesületekre is vonatkozik, a jelzett végrehajtási rendelet.

³ Michel Prieur: Droit de l'environnement. Dalloz. Paris. 1984. 137. old.

⁴ Ez a szabályozás még kiegészült egy rendelkezéssel (arrêté) és egy körlevéllel (circulaire), mely ugyanaznap jelent meg a Journal Officiel-ben (J. O.), mely a Magyar Közlöny francia hasonmása.

⁵ Természetvédelmi tv. 40. szakasz 2. bek. szerint e részvételre „fel vannak hívva”.

⁶ Term. védelmi tv. 40. sz. 4. bekezdése.

⁷ Term. védelmi tv. 40. sz. 3. bekezdése.

⁸ E vonatkozásban az „Actualité Juridique Droit Administratif” (AJDA) 1980. évi számát (ld.: 15. old.-tól), illetve J. Cl. Hélin és R. Hostiou: „Les associations, l'environnement et le droit” (Economica, 1984.) c. munkáját vettem alapul.

⁹ Conseils d'Architecture, d'Urbanisme et de l'Environnement; melyet az 1977. január 3-i építésügyi törvény létesített.

¹⁰ Centres Permanents d'Initiation a l'Environnement, 1976-ban létrehozott intézmény - hálózat.

¹¹ E szervek főként hivatottak az egyesületi mozgalom integrálására, s ez a tendencia az utóbbi években erősödött; az egyesületek egyre inkább részt vesznek az általános, valamint a

speciális környezetvédelmi kérdésekkel kapcsolatos konzultatív álláspont kialakítására létesített különböző tanácsok, bizottságok munkájában. E szerveknek egész rendszere alakult ki általában hármas feladattal: javaslatétel, konzultáció, véleményadás államigazgatási szervek megkeresésére (avis). Ilyen szerv például a Vadászati és Vadgazdálkodási Nemzeti Tanács (Conseil national de la chasse et de la faune sauvage), mely a környezetvédelmi miniszter felé látja el hármas feladatát, ahol az egyesületek is képviselve vannak. Megjegyzendő: abban az esetben, ha jogszabály a konzultatív szervek véleményének beszerzését előírja, annak elmaradása az eljárást szabálytalanná teszi. Erre a legjobb példa: a fenti Tanács konzultálásának elmaradása miatt az Államtanács a miniszter két rendeletét - 1979. április 24-én kelt rendelet a védett emlősök, valamint a védett madarak listájára - megsemmisítette.

¹² A környezetvédelmi ügynökségek közhatalmi-állami szervek (établissements publics). Döntő szerepet játszanak az országos és a lokális környezetvédelmi politika kialakításában; olyannyira, hogy annak egy-egy részterülete egy-egy ügynökség munkájával társítható. Pl. a vízvédelem (édesvíz) döntően függ a Vízi körzetek pénzügyi ügynökségétől (Agences financières de bassin), a hulladékügy a Hulladék Összegyűjtése és Megsemmisítése Nemzeti ügynökségétől (Agence Nationale pour la Récupération et l'Élimination des Déchets), a levegő-szennyezés a Levegőtisztasági Ügynökségtől (Agence pour la qualité de l'air), a vadászat a Vadászati Nemzeti Hivataltól (Office National de la chasse), a halászat a Halászati Főtanácstól (Conseil Supérieur de la pêche) stb.

¹³ A Környezetvédelmi Minisztérium aravan utalva, hogy más minisztériumok külső szerveit (services extérieurs) használja, mivel nincsenek saját irányítású alárendelt külső szervei az államigazgatás regionális, megyei vagy helyi szintjén.

¹⁴ Comité national pour la récupération et l'élimination des déchets, speciális konzultatív szerv (az 1976. május 25-ig dekrétum 2. szakasza alapján).

¹⁵ Conseil supérieur de la forêt, országos szintű ügynökség (1978. dec. 26-án módosított 1964. aug. 3-i dekrétum).

¹⁶ Conseil de la recherche sur l'environnement et le cadre de vie, általános jellegű konzultatív szerv (1979. szept. 15-i dekr. 3. szak.).

¹⁷ Conseil supérieur des installations classées, speciális országos szintű konzultatív szerv (1976. dec. 29-i dekr. 2. sz.)

¹⁸ Commission supérieure des sites, perspectives et paysages, speciális nemzeti szintű konzultatív szerv (1970. márc. 31-i dekr. 10. sz.).

¹⁹ Haut comité de l'Environnement, általános konzultatív szerv (1982. május 28-i dekr. 3. sz.).

²⁰ Conseil national du bruit, speciális konzultatív szerv (1982. június 7-i dekr. 2. sz.)

²¹ A helyi szint a francia közigazgatás jelenlegi rendszerének megfelelően a kommunális, azaz községi-városi (commune); a megyei (département); illetve a több megyét összefogó regionális (région) szintekre utal.

²² Commission communale de remembrement gyakorlatilag a mezőgazdasági földrendezéseket végrehajtó szerv (1975. júl. 11-i törvény 2. sz.)

²³ A nemzeti parkokra szigorú központi szabályozás vonatkozik. Hat nemzeti park van: La Vanoise (1963), Port Cros (1963), Nyugat-Pireneusok (1967), Cévennes (1970), Les Écrins (1973) és a Le Mercantour (1979), melyek *közüntézményi formában működnek*. Igazgató tanácsuk összetételét, valamint az igazgatót az Államtanács esetenként dekrétummal határozza meg, s az alapító dekrétum szabályozza – szintén parkonként egyediesítve – a parkra vonatkozó alapvető kérdéseket is (terület leírása, védett környezeti értékek, célok stb.).

²⁴ Commission départementale des sites, perspectives et paysages megyei szintű konzultatív szerv (1977. jan. 19-én módosított 1970. március 31-i dekrét. 3. sz.).

²⁵ Commission départementale des carrières, megyei konzultatív szerv (1979. dec. 20. dekrét. 20. sz.) Megjegyzendő: a „kőbánya” – bizonyos feltételekkel – magában foglalja a kavics- és homokbányát is.

²⁶ Collège régional du patrimoine et des sites (1984. ápr. 25-i dekrét. 1. sz.).

²⁷ Conseil national de la protection de la Nature, speciális konzultatív és nemzeti szintű szerv (1977. nov. 25-i dekrét. 2. sz.)

²⁸ Comité de bassin, speciális vízügyi és egyúttal helyi (vízgyűjtő medencéként szervezett) ügynökség.

²⁹ Conseil de la culture, de l'éducation et du cadre de vie de la région Corse (1983. jan. 21-i dekrét.).

³⁰ Csak jelezzük: a decentralizáció (décentralisation) nem azonos a Magyarországon elfogadott fogalommal, mert annak a francia közigazgatási jogtudományban a dekoncentráció (déconcentration) folyamata felel meg.

³¹ Commission départementale d'urbanisme (urbanisztikai kódex R. 611–2. szakasza).

³² E tervek a kömmün (commune) kezdeményezésére és felelősségével kerülnek kidolgozásra az általános rendezési tervek keretei között. Meghatározzák – egy vagy több kömmün vonatkozásában – a beépíthető és az úgynevezett természeti zónákat: zones urbaines, ill. zones naturelles, és részleteiben is meghatározzák a területfelhasználás tervezett módját. A községek, városok (commune) választott tanácsa (conseil municipal) hagyja jóvá e terveket, meghatározott eljárás után.

³³ Az Államtanács, mint közigazgatási bíróság, többször is úgy döntött, hogy az egyesületek részvételével a POS-munkacsoportban szabálytalanná teszi a POS kidolgozásának egész eljárását (lásd pl.: az Államtanács 1979. január 5-i döntését).

³⁴ E terveket a Malraux-törvény (1962. aug. 4-ig tv.) vezette be. Célja a történelmileg vagy esztétikai szempontból egységet képező városrészek (secteurs sauvegardés) fokozott védelme. Nem kifejezetten műemlékvédelemről van szó, hanem az úgynevezett kisebb értékű ingatlan – kincs (patrimoine immobili-

er mincur) megóvásáról, mely rendszert úgy az 1976-os, mint az 1983-as urbanisztikai reformtörvények fenntartották.

³⁵ Commission départementale de conciliation en matière d'élaboration des documents d'urbanisme, melyet az 1983. jan. 7-i törvény hozott létre (39. szakasz).

³⁶ Lásd urbanisztikai kódex R. 121–3–2. és L. 121–9 szakaszait.

³⁷ Conseil d'architecture, d'urbanisme et de l'environnement (ld. az 1977. jan. 3-i törvény 6. szakaszát).

³⁸ Commission départementale d'urbanisme (urb. kódex R. 611–2. sz.).

³⁹ Groupe de travail des zones de publicité autorisée (az 1979. dec. 29-i törvény 13-I. szakasz alapján).

⁴⁰ A természetvédelmi rezervátumokra vonatkozó szabályozást az 1976-os természetvédelmi törvény III. Fejezete, valamint végrehajtási rendelete, a 77–1298 számú 1977. nov. 25-i dekrétum tartalmazza. Védelemre kijelölhető egy vagy több kömmün területe, amennyiben ott a fauna és a flóra, a vizek, az ásványi kincsek és maradványok, a talaj konzerválása; vagy általában a természeti környezet (milieu naturel) különleges jelentőséggel bír vagy indokolt kivonása minden olyan mesterséges beavatkozás alól, mely degradálná. A természeti rezervátummá minősítés alapos eljárás után a prefektus, illetve – a tulajdonosok egyetértése hiányában – az Államtanács hatásköre.

⁴¹ A konvenció (convention), mely akarategyezség egyfajta jogkövetkezmény produkálására, jölehet hasonló, de tágabb fogalom a szerződésnél; valójában a szerződés a konvenciók egy sajátos fajtája. A köz- és néha a jogi – nyelvhasználat a két fogalmat gyakran azonos értelemben használja.

⁴² E parkok intézményét korábban egy 1967-es, jelenleg a 75–983 számú 1975. október 24-én hozott dekrétum szabályozza. Regionális természeti park létesíthető egy vagy több kömmün területén, amennyiben az a turizmus, az emberek pihenése és kapcsolódása, képzése vonatkozásában természeti és kulturális értékénél, illetve minőségénél fogva jelentőséggel bír. Az intézmény tehát a természetvédelem lazább formája. A természeti part alapító kartáját (charte constitutive) regionális szinten dolgozzák ki, melyet a környezetvédelmi miniszter ismer, s ez egyben a park létesítését is jelenti. A parkot irányító – kezelő szervezet feladata a karta céljainak megvalósítása és tiszteletben tartása, illetve tartatása.

⁴³ A szervezetet a 75–602 számú 1975. júl. 10-én megjelent törvény hozta létre azzal a céllal, hogy mint állami adminisztratív közintézmény, olyan ingatlanpolitikát folytasson a parti területeken, mely megóvjá e területeket, tiszteletben tartja táji jellegüket és figyelemmel van ökológiai egyensúlyukra. Ingatlanszerzése vagy a tulajdonossal való meg egyezésen vagy a számára biztosított elővásárlási, valamint kisajátítási jogon alapszik.

⁴⁴ Az urbanisztikai kódex L.142–1 szakasza alapján létrehozott, megyénként meghatározott, körzetekben a megyéknek (département) elővásárlási joguk van. Ha ezt

a jogot sem a megye, sem adott esetben a Conservatoire nem gyakorolja; a községek (commune) vagy azok csoportosulása élhet elővásárlási joggal. Ez az elővásárlási jog csak be nem épített területekre vonatkozhat.

⁴⁵ Ilyen nemzeti szintű egyesületek például: Francia Természetvédelmi Társaságok Szövetsége (Fédération française des sociétés de protection de la Nature), Ragadozó Madarak Beavatkozási alapja (Fonds d'intervention pour les rapaces), Francia Társaság a Környezetvédelmi Jogért (Société française pour le droit de l'environnement).

⁴⁶ A közszemle célja, hogy az állampolgárok megismerjék és véleményt mondjanak a különböző beruházási, területfelhasználási, környezetvédelmi stb. tervek tervezeteire. A közszemlére tett tervezetek dossziéjába betekinhetnek, véleményüket jegyzőkönyvbe vagy erre a célra létesített regiszterbe rögzíthetik. E véleményeket a közszemle-biztos (commissaire enquêteur), bonyolultabb ügyekben a közszemle bizottság (commission d'enquête) foglalja össze, értékeli és ennek alapján ad pozitív vagy negatív véleményt a tervre. Ha a közszemle eljárás negatív véleménnyel zárul, a terv nem engedélyezhető, nem valószínűsíthető meg.

⁴⁷ 83–630 számú 1983. júl. 12-én hozott törvény „a közszemle eljárás demokratizálásáról és a környezetvédelemről” (Bouchardeau-törvény, az akkori környezetvédelmi miniszterasszonyról elnevezve).

⁴⁸ E tanulmányterv a környezetváltoztatás hatásait, következményeit foglalja össze részletes tanulmányozás, vizsgálatok, mérések stb. alapján. Készítését az 1976-os természetvédelmi törvény 2. szakasza írja elő, végrehajtására külön dekrétum született, a 77–1141 számú 1977. okt. 12-i dekrét.

⁴⁹ A megkeresés az 1977. okt. 12-i dekrétum 7. szakaszán alapszik. A miniszteri vélemény jölehet motíváló hatású, az illetékes államigazgatási szerv felé nincs kötelező ereje.

⁵⁰ A francia bírósági rendszer hagyományosan tagozódik közigazgatási, civiljogi és büntetőjogi bíraskodásra (juridictions administratives, civiles et répressives). A közigazgatási bírósági rendszer – mely az államigazgatási szervek döntéseit kontrolálja – független a másik kettőtől. A közigazgatási jogviták első fokon a regionális – több megyét egységbe fogó – szinten szervezett közigazgatási bírósághoz (tribunal administratif), míg másodfokon az Államtanácshoz (Conseil d'État) tartoznak. Bizonyos ügyek – például némely rendelet vagy miniszterek egyéni döntéseinek megtámadása – közvetlen ül, elsőfokon az Államtanácshoz tartoznak.

⁵¹ Az „excès de pouvoir” olyan általános fogalom, mely minden olyan jogsértést magában foglal, mely az államigazgatási aktust semmissé teheti.

⁵² Ez az eset különösen az úgynevezett szennyező létesítményekkel (installations classées) kapcsolatosan, ahol a közigazgatási bíró rendszerint megállapítja a prefektus felelősségét az ellenőrzés vagy intézkedés elmaradása, lassúsága vagy elégtelensége esetén.

⁵³ A „környezetvédelmi kár”, mint egyétes jogi fogalom, nem létezik. E téren a tudományos nézetek is vitatottak és megoszlanak, tekintettel az efajta kár sajátosságaira (kollektív, az ok-okozati összefüggés nehezen állapítható meg, gyakran indirekt, valójában sokszor nem reparálható stb.). A polgári jogi felelősséget és a reparációt sok esetben a „szomszédjog zavarása” (responsabilité pour troubles du voisinage) címén állapítják meg, melyet a bíróság szabadon értékel és minősít. Zavarásnak minősül általában, ha a szennyezés vagy egyéb környezeti hatás meghaladja a normálisnak tartott küszöböt. Ez a sajátos felelősség a bírósági döntésen alapszik, s e tekintetben a klasszikus polgári jogi felelősséghez nincs közvetlen köze. A francia Code civil 1382. és 1383. szakaszai szerinti „hibáért való felelősség” (responsabilité pour faute), mint például az adminisztratív jogszabályok megsértése, környezetvédelmi ügyekben szintén gyakran kerül alkalmazásra. Az 1384. szakasz szerinti „dolgokért való felelősség” (responsabilité sans faute ou fait des choses), illetőleg a külön jogszabályok által egyedi esetekre vonatkozó „objektív felelősség” (responsabilité objective d'origine législative) alkalmazása összességében sokkal kisebb volumenű.

⁵⁴ Mint jelen tanulmányból is kitűnik, az így minősített „közhasznú” egyesületek (associations reconnues d'utilité publique) is bizonyos előnyöket élveznek környezetvédelmi funkcióik kapcsán az el nem ismert többi egyesülethez képest. A közhasznú minősítés természetesen nem jelenti az egyesület tárgyalt elismerését (agrément).

⁵⁵ 84–512 sz. törvény az édesvízi halászatról és a halászati erőforrásokkal való gazdálkodásról, mely beiktatja a mezőgazdasági kódexbe az új – környezetvédelmi szankciók szempontjából jelentős – 407. szakaszt.

⁵⁶ 76–663 sz. 1976. júl. 19-i törvény, módosítva és kiegészítve a 85–661 sz. 1985. júl. 3-i törvénnyel.

Jogirodalom – Jogélet

Kardos Gábor

Egyetemes értékek védelmében
(Földesi Tamás könyve az emberi jogokról)

A múlt gyakorlatának meghaladásához elengedhetetlen az azt apologetizáló nézetek kritikai felülvizsgálata és a rajtuk túllépő új koncepció kialakítása. Ezeknek a megfontolásoknak a jegyében nyúl Földesi Tamás új könyvében¹

Kardos Gábor egyetemi adjunktus, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

¹ Földesi Tamás: Emberi jogok. Kossuth Könyvkiadó, Budapest, 1989. 196 old.

az emberi jogok kérdéséhez. Ahhoz a problémához, amelyet ma a társadalmi-politikai változások, a felgyorsult jogalkotás és az alkotmányozás az érdeklődés középpontjába állít és amelynek fontosságát aláhúzza a nemzetközi kapcsolatok alakulása is. Ugyanis a huszadik század végén, Európában az államközi együttműködés egyik kulcskérdésévé vált az emberi dimenzió közös kezelése, az, hogy a kontinens megosztottsága ezen a területen is csökkenjen.

A szerző könyve első fejezetében a marxizmus klasszikusainak az emberi jogokkal kapcsolatos nézeteit vizsgálja meg és bemutatja azokat az elemeket, amelyek a közép-kelet-európai államok gyakorlatának elvi-elméleti alapjává váltak nélkül, hogy a kiinduló tézis, az állam és a társadalom elkülönülése valósággá lett volna. „A burzsoá elképzelések hirdetésére, sajtó útján való terjesztésére, azok jegyében történő gyülekezésre, illetve egyesülésre, pártok alakítására, stb. vonatkoznak azok a korlátozások, amelyeket Lenin az egész történelmi periódusra szükségesnek tartt. Ami azonban a leglényegesebb: vákuum hiányában, a „harmadik út” lehetetlensége következtében mindaz, ami eltér a proletár, azaz a párt álláspontjától, az akkor is szükségszerűen burzsoának illetve szocializmusellenesnek minősülhet, ha a burzsoáziát mint társadalmi osztályt már rövidebb-hosszabb ideje felszámolták. Mindennek elméleti alapja az a feltételezés, hogy a proletariátus, a dolgozók érdekeit kifejező elmélet és politika egységes és monolit jellegű, s a konklúzió: nemcsak a burzsoázia szabadságjogai esnek korlátozás alá, hanem folytatásként a bármilyen tartalmú másként gondolkodó általában.” (48. old., kiemelések az eredetiben.)

Ez a monolit koncepció a közép-kelet-európai államok hatalmi viszonyai, az egypártrendszer közepette odavezetett – mutatja be a következő fejezet –, hogy a politikai jogok, bár hivatalosan deklarált értékek, a hatalom megtartása alapelveként rendelődték alá. Ennek jogi kifejeződése az a generálklauzula, amely szerint azok csupán a szocializmus érdekében összhangban használhatók fel.

A későbbiekben – a harmadik fejezetben – Földesi Tamás a monolit koncepció belső ellentmondásaira világít rá. Ezek közül a legérdekesebb a nemzetközi jogilag deklarált emberi jogok valóságos és maradéktalan érvényesülésének együttes hirdetése a szocialista és a tőkés emberi jogok – amelyek tulajdonképpen névrokonok, állítja egy NDK-beli társadalomtudós – diszkontinuitásának elvével. Ez utóbbi szerint a kelet-

közép-európai államokban a polgároknak már nincs szüksége az állammal szembeni védelemre, az emberi jogok tulajdonképpen a társadalom állami iránításának az eszközei, így a politikai jogok a tartalmi – és történelmi – választás jegyében, azaz az előbbi generálklauzula szerint érvényesülnek. „Egyrészt ugyanis azt állítják, hogy az emberi jogok polgári modellje gyökeresen különbözik a szocialista modelltől, s az első mechanikus átvétele és érvényesítése a szocialista viszonyok között súlyos problémákhoz vezetne és elfogadhatatlan, másrészt – szinte elfeledkezve erről – ennek ellenkezőjét is feltételezik: az emberi jogok történelmileg kialakuló formái egészen a szocialista körülmények közötti realizálódását. (124. old., kiemelés az eredetiben.)

Ezeknek az ellentmondásoknak a feloldását jelenti a szerző által a negyedik fejezetben kifejtett koncepció, az emberi-állampolgári jogok kontinuitásának elmélete. Eszerint az emberi jogok egyetemes értéket képviselnek. „Az a tény azonban, hogy az emberi jogok a polgári társadalomban jelentős részben partikuláris tartalommal is megtöltődhetnek, nem változtat azon, hogy jellegük következtében természetszerűen alkalmasak az univerzalitás kifejezésére is. (. . .) Az emberi jogok univerzalitásának primátusát támasztja alá az is, hogy az emberi jogok fejlődésük során korántsem maradnak „a polgárság belügyei”, más társadalmi rétegek is jelentősen érdekeltté válnak abban, hogy az emberi jogok valóban összemberi szinten érvényesüljenek.” (139. old.) Ebből viszont az következik, hogy generálklauzulával történő korlátozásuk helyett a politikai jogoknak teljes terjedelemben érvényesülniük kell, az alanyi jellegüket biztosító jogi garanciák (alkotmánybírótság, közigazgatási bíróság stb.) mellett. Annál is inkább, hiszen az apologetikus nézetek megfogalmazóival szemben Földesi Tamás vallja, igenis szükség van arra, hogy az új társadalmi viszonyok között az állampolgár az állammal szemben védelemben részesüljön, az állam köteles legyen szabadságát biztosítani. Ezért kell az emberi jogoknak kitüntetett helyet elfoglalnia, megalapozott szerepet betöltenie a jogrendszerben, annak értékmérőjéül is szolgálva.

Földesi Tamás könyvében olyan marxista emberi jogi koncepciót fejt ki, amelyre a törvényalkotás során demokratikus és humanista megoldások építhetők és amely az egyetemesség hangsúlyozásával a valódi együttműködést szorgalmazó magyar külpolitikai törekvések ideológiai megerősítését is szol-

gálja. Földesi Tamás kapcsolatot teremt a közép-kelet-európai társadalom pozitív jövőképe – mennyire szükség van ilyenekre! – és az emberi jogok érvényesülése között. Befejezésül – a szerző törekvéseinek mintegy jellemzésül – álljanak itt az idevonatkozó gondolatok: „Nézetem szerint egy ilyen jövőbeli társadalom az egyre teljesebb szabadság jegyében épülne fel, *s egy gazdaságilag fejlett, kizsákmányolásmentes, elsődlegesen a társadalmi egyenlőségre épülő közösség lenne, amelynek szabad és gerinces, emancipált polgárai társadalmilag ellenőrzött intézmények segítségével lehetőséget kapnának nembeliségük, személyiségük egyre inkább elidegenedésmentes kibontakoztatására.* Ha egy ilyen – természetesen vitatható, de ugyanakkor plauzibilisnek tűnő – elképzelés alapján próbáljuk megítélni, hogy mekkora értéket képeznek a társadalom számára az emberi-állampolgári jogok, akkor egyértelműen pozitív választ kell adnunk: e jogok *integráns* részét képezik egy új társadalomnak, *elengedhetetlen előfeltételei* annak, hogy a bennük kifejezett társadalmi célkitűzések megvalósuljanak.” (140. old., kiemelések az eredetiben.)

Szalayné Sándor Erzsébet

Kisebbségvédelem Európában – előadások
a Nemzetközi Jogászbizottság német tagozatának 1984. évi ülésén*

A Nemzetközi Jogászbizottság (International Commission of Jurists, 1952) német tagozatának 1984. októberében Würzburgban tartott ülésén Európa kisebbségvédelme volt a téma. Maga a kérdéskör két részre osztható: az egyikben a jogi, jogpolitikai, a másikban a kultúrával, nyelvvel kapcsolatos problémák foglalnak helyet. A felkért előadók közül hárman a kisebbségek helyzetének belső jogi és nemzetközi jogi szabályozásával foglalkoztak, míg a negyedik előadó a témához kapcsolódó nyelvi jelenségekre és nehézségekre mutatott rá.

A kisebbségvédelem ilyen tágan szabott anyaga természetesen aligha zsúfolható 150 oldalba, hiszen a témában több

Szalayné Sándor Erzsébet egyetemi tanársegéd, JPTE Állam- és Jogtudományi Kar (Pécs).

* Minderhaitenschuth in Europa – C. F. Müller: Juristischer Verlag, Heidelberg, 1985.

tudományág érdekelt és mindegyik esetében a kisebbségi tárgyú munkák könyvtárnyi nagyságrendűek. A vitaülés szervezői és előadói, a könyv szerkesztői nyilván nem e – közismerten konfliktusterhes – kérdés végleges megoldását, netán részletes bemutatását tűzték ki célul, hanem egyértelműen annak a felismerésnek a jegyében cselekedtek, amely szerint a kisebbségvédelem minden vonatkozásá állandó figyelmet és folyamatos kezelést igényel, ezért tehát – változó terjedelemben és mélységben ugyan, de – beszélni kell róla.

A regensburgi egyetem elismert nemzetközi jogász professzora, Otto Kimminich, Nyugat-Európa kisebbségeiről szóló előadását történelmi előzményekkel, a kisebbségvédelem nemzetközi jogi alapjainak ismertetésével kezdi. Felsorolja azokat a nemzetközi szerződéseket, amelyek a XVI–XIX. század között a vallási kisebbségeknek biztosított jogoktól elvezetnek a nemzeti kisebbségeknek nyújtott garanciákig. E folyamat ismertetésekor Kimminich professzor nem hagyhatta figyelmen kívül Európa nyugati és keleti részének szoros egységét, előadása ezen a ponton egész kontinensünkre vonatkozott. A két világháború közötti – sokak által klasszikusnak nevezett – kisebbségvédelmi rendszer kialakulásához fűződő körülmények, befolyásoló tényezők közül az önrendelkezési jog hangoztatott, de nem következetesen alkalmazott elvét emeli ki. A kisebbségi jogoknak az emberi jogok nagy családjába való beolvasztása 1945 után tévedésnek bizonyult, sem az individuális, de még a kollektív emberi jogok sem képesek helyettesíteni azokat. Az előadó említést tesz a nyugat-európai terminológiában bekövetkezett változásokról: a kisebbségi jog, népcsoport-jog (Volksgruppenrecht) és regionalizmus kifejezések viszonyáról.

Az Európa Tanács az ENSZ-nél is kevesebbet tesz a kisebbségek védelme érdekében – mondja Otto Kimminich. Az indokot pedig abban az általános nyugat-európai meggyőződésben látja, amely szerint a kisebbségi problémák mindig is közép-kelet-európai ügyek voltak. (Nem szabad azonban elfelejteni, hogy az előadás 1984-ben hangzott el, azóta már „a Regionális vagy Kisebbségi Nyelvek Európai Kartájának” tervezete elkészült és rövidesen a Miniszteri Bizottság elé kerül.)

Referátumát a skót, az aland-szigeteki, a dél-tiroli, a dániai német és az NSZK-beli dán, a baszk és a katalán kisebbség konkrét állapotelmzésével fejezi be, de terítékre kerülnek Svájc és Gibraltár nemzetiségi viszonyai is.

Georg Brunner professzor Kelet-Európa kisebbségvédelmével ismertette meg hallgatóit. Mondanivalójának négy nagyobb egységét statisztikai adatok sokaságával támasztotta alá. Számomra meglepő módon és határozottsággal Európa keleti felének etnikai viszonyairól szólva Romániát, Bulgáriát, Magyarországot, Albániát, Lengyelországot és NDK-t egyértelműen nemzetállamnak, Szovjetuniót és Jugoszláviát soknemzetiségű államnak, Csehszlovákiát pedig két nemzet államának nevezi, bár kérdés, hogy ez utóbbi ország kiemelése a nemzetállamok köréből a kisebbségek szemszögéből ítélve, számarányukat és elismertségüket is figyelembe véve szükséges-e, ill. vezet-e valamilyen elkülönült eredményre.

Az önrendelkezés és különválás jogáról vallott nézeteit összefoglalva Brunner professzor kijelenti, hogy Kelet-Európában azok „reális tartalom nélküli, pusztán ideológiai propagandisztikus kategóriák” (67. old.). Ha ez utóbbi kemény kifejezés használatát kifogásolom is, a tények által alátámasztott valóságot el kell fogadnom: a kelet-európai országok állami- és pártvezetésének nemzetiségpolitikája szélsőségek között mozog. A deklaráltok képezt a megvalósított nemzetiségpolitika alkalmanként a nemzeti kisebbségek soványista elnyomásáig is eljut. Ennélfogva a legobjektívabb vizsgálati módszernek az tekinthető, amely az egyes országok rendkívül komplex és egymástól eltérő, egyedi kisebbségi problémáira tekintettel külön-külön megvizsgálja Kelet-Európa fent említett kilenc országát: Georg Brunner ezt teszi.

A kétnapos ülés harmadik előadását Iso Camartin tartotta a nyelvi kisebbségekről, megőrzésük stratégiáiról. Szerinte a relative szilárd politikai és szociális viszonyok sokkal inkább az elkülönülés, mint az asszimilálódás óhaját erősítik az emberben; a szociális létbizonytalanság, a felbomlott politikai egyensúly az a talaj, amiből az asszimiláció-készség táplálkozik. A kisebbségek, a kisebbségi nyelvek – különösen ha azt ún. anyanemzettel nem rendelkező csoportok beszélnek – létüket sokszor a jótékony közömbösségnek („benign neglect”) köszönhetik. A svájci filozófus-nyelvész professzor a rétoromán nyelv példáján vezeti le elméletét a kis nyelvek életbenmaradásáról. Camartin professzor kiváló stílusban megfogalmazott előadása után felmerült bennem egy kérdés: a jognak vajon csak a „kozmetikázás” szerepe jut?

Sorrendben utolsóként Prof. Herbert Harbich számolt be Ausztria ki-

sebbségvédelmi tevékenységéről. Az ülést kérdések, hozzászólások zárták. Az előadások szövegét tartalmazó kötet jogi, szociológiai, nyelvi sokszínűsége ellenére – vagy éppenséggel emiatt – egy kérdésre biztos választ tud adni: a nem-

zetközi jog és a belső jog egyaránt ismer és készenlétben tart olyan jogintézményeket, amelyek a kisebbségek és népcsoportok létét, nyelvi, kulturális sajátosságaik megőrzését garantálhatják. E jogi eszközök szűkebb vagy szélesebb

körű alkalmazása azonban politikai döntés függvénye.

A kötet, említett rövidegsége ellenére, megbízható információkat ad a választott témáról szakembernek és nem szakembernek egyaránt.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

TARTALOM

HERCZEGH GÉZA A nemzetiség és az emberi jogok.....	391	Szemle ILLÉS ATTILA A bíróságok működéséből származó bevételek Somogy megye bíróságainál 1987-ben	432
OROSZ GÁBOR Lehet-e termőföld az állam tulajdonában?	394	TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ A vállalatvezetők jogvédelme egyes nyugati országokban	436
VÓKÓ GYÖRGY A bűnelkövetők jogalkotásáról, az elítéltek jogi helyzetéről általánosságban	399	Jogirodalom–Jogélet C. Flinterman–B. Kwiatowska–J. G. Lammers (szerk.): A határokon túlmenő légszennyeződés (UDVAROS MIKLÓS).....	439
BLUTMAN LÁSZLÓ Az emberi jogok és egyéni kötelezettségek a nemzetközi jogban	407	KŐHEGYI MIHÁLY Bethlen István emlékirata	439
Elgondolások a tisztességtelen gazdasági tevékenység tilalmáról szóló 1984. évi IV. tv. (TGT) módosításához és kiegészítéséhez	414	F. L. Megalakult a Viktimológiai Szekció	440
MARTONYI JÁNOS Az EGK versenyjogának néhány kérdése.....	423		

СОДЕРЖАНИЕ: *Геза Херцег*: Национальность и права человека – *Габор Орос*: Пахотная земля: может ли она быть в собственности государства? – *Дьердь Воко*: Правовой режим преступников, правовое положение осужденных – *Ласло Блаутман*: Права человека и личные обязанности по международному праву – К внесению изменений и дополнений в закон № IV/1984 г. о запрете недобросовестной хозяйственной деятельности – *Янош Мартоны*: Некоторые вопросы конкурентного права ЕЭС – ОБЗОР: *Аттила Иллеш*: Доходы от деятельности судов области Шомодь в 1987 году – *Ласло Троцаны*: Правовая защита руководителей предприятий в отдельных западных странах – ЮРИДИЧЕСКАЯ ЛИТЕРАТУРА – ЮРИДИЧЕСКАЯ ЖИЗНЬ: *К. Флинтерман–Б. Квятowska–Дж. Г. Ламмерс* (ред.): Загрязнение воздуха, переходящее государственные границы (*Миклош Удварос*) – *Михай Кехебьи*: Мемуары Иштвана Бетлена – *Л. Ф.* Создана Виктимологическая секция.

INDEX: *Géza Herczegh*: Die Nationalität und die Menschenrechte – *Gábor Orosz*: Kann der Staat die Ackerärde haben? – *György Vokó*: Über die Rechtsschöpfung der Täter, über die Rechtslage der Verurteilten im allgemeinen – *László Blütman*: Die Menschenrechte und individuellen Pflichten im Völkerrecht – Konzeptionen über die Modifizierung und Ergänzung des IV. Gesetzes 1984 (TGT) im Kreise des Verbots von unanständiger wirtschaftlicher Tätigkeit – *János Martonyi*: Einige Fragen des Wettrechts der EWG – REVUE: *Attila Illés*: Die aus der Tätigkeit der Gerichte stammenden Einkommen bei den Gerichten des Komitats Somogy in 1987 – *László Trócsányi*: Rechtsschutz der Leiter der Unternehmen in einzelnen westlichen Staaten – RECHTSLITERATUR – RECHTSLEBEN: *C. Flinterman–B. Kwiatowska–J. G. Lammers* (ed.): Über die Grenzen hinausgehende Luftverschmutzung (*Miklós Udvaros*) – *Mihály Kóhegyi*: István Bethlen's Memoiren – *F. L.*: Die Viktimologische Sektion ist gegründet worden

CONTENTS: *Géza Herczegh*: The ethnic minority and human rights – *Gábor Orosz*: Is it possible to have state ownership on productive soil? – *György Vokó*: Legislation on criminals and the legal situation of convicts in general terms – *László Blütman*: The human rights and individual obligations in the international law. – Ideas on the amendment and modification of the Act IV of 1984 (TGT) on the prohibition of unfair competition – *János Martonyi*: Some problems of the competition law of the EEC – REVIEW: – *Attila Illés*: Incomes derived from the activities of courts at Somogy County in 1987 – *László Trócsányi*: The legal protection of enterprise managers in some Western countries – LEGAL LITERATURE – LEGAL LIFE: – *C. Flinterman–B. Kwiatowska–J. G. Lammers* (ed.): Air pollution beyond the borders (*Miklós Udvaros*) – *Mihály Kóhegyi*: A memorandum by István Bethlen – *L. F.*: The Victimology Section has been established.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Herczegh Géza

A nemzetiség és az emberi jogok*

Mindenekelőtt tanulmányom címét kell pontosítanom, és pedíg úgy, hogy a nemzethez, illetve a nemzetiséghez való tartozás, mint emberi jog. Ez a megfogalmazás azonban távolról sem kifogástalan, hiszen ebben a formában az emberi jogokkal kapcsolatos nemzetközi egyezményekben, illetve deklarációkban sehol sem szerepel. A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 27. cikke mindössze annyit mond, hogy „olyan államokban, ahol nemzeti, vallási vagy nyelvi kisebbségek élnek, az ilyen kisebbségekhez tartozó személyektől nem lehet megtagadni azt a jogot, hogy csoportjuk más tagjaival együttesen saját kultúrájuk legyen, hogy saját vallásukat vallják és gyakorolják, vagy hogy saját nyelvüket használják”. A nemzeti, vallási vagy nyelvi kisebbségek tagjainak tehát joguk van a saját kultúrára, a vallás megvallására és gyakorlására, illetve az anyanyelv használatára.

Egyelőre ne mélyedjünk el a szöveg boncolgatásában és azt se vizsgáljuk, mi a 27. cikk viszonya az Egyezségokmány többi cikkében foglalt jogokhoz, mindenekelőtt a népek önrendelkezési jogához, mely az Egyezségokmány élén olvasható. Annyit azonban megállapíthatunk, hogy a nemzeti, vallási, nyelvi kisebbséghez való tartozásból bizonyos jogok származnak, amelyeket az emberi jogok közé soroltak. Amit meg kell válaszolnom, az az, hogy az idézett cikk milyen emberi – egyéni, illetve társadalmi – igényt kíván kielégíteni és hogy miért így, miért ebben a formában szövegezték meg?

Az, hogy mikor, milyen alapvető „emberi” jogot hirdettek meg és fogadtak el vagy biztosítottak ünnepléses formában, a történeti fejlődés kanyargós útjától függ, attól, hogy az adott korban milyen sérelmek érték az embereket, milyen értékeket – szellemi és morális javakat – próbáltak tőlük elvitatni, melyekhez ragaszkodtak mindenekfelett és – az adott körülmények között – végül is sikeresen?

Csak példaként említem, hogy az európai fejlődésben ezek között az első nyilvánvalóan a személyes szabadság volt, mely nemesi privilégiumként a Magna Charták, az aranybullák szövegében bukkant fel. Ahogy Verböczy megfogalmazta – a nemesek fő szabadságai között az első, hogy „hacsak előbb idézve vagy perbe híva és törvénykezési rend útján marasztalva nincsenek, személyükben bárkinek folyamodására vagy vádjára vagy kérelmére sehol és senki által le nem tartóztathatnak” – a tettenérés esetét kivéve. A nemesek kiváltsága azután minden rendű és rangú ember igénye lett, hogy végül általános emberi és polgári jogként találjon utat az alkotmányok pontjai közé, majd tovább a büntető eljárás szabályaiba, amelyek között azonban még ma is akad fejleszteni való. A vallásszabadság kérdését a XVI–XVII. században Európa számos országának felekezeti megosztottsága állította előkereseredeti politikai küzdelmek középpontjába. Az 1606-os bécsi békében – hogy magyar vonatkozású jogszabályszoveget idézzek – a császári és királyi felség kötelezte magát arra, hogy „úgy a mágnásokat és a nemeseket, mint a közvetlenül a koronához tartozó szabad és kiváltságolt városokat, továbbá a magyar véghelyeken levő magyar katonákat az ő vallásukban és hitükben soha és sehol megháborítani nem fogja”, majd az 1645-ös linzi békekötés a vallásszabadságot a jobbágyokra is kiterjesztette, mondván, „hogy a parasztok az ő vallásukban

Herczegh Géza akadémikus, egyetemi tanár JPTE Állam- és Jogtudományi Kar (Pécs).

* Elhangzott az Emberi Jogok Napja alkalmából 1988-ban a Magyar Tudományos Akadémián.

nem gátlandók és nem háborítandók”, mégis kétszáz évnek kellett eltelnie, 1848 forradalmának kellett bekövetkeznie ahhoz, hogy egy Görgei Artúr nevű kivetált huszár főhadnagy lutheránus létére a pesti egyetem vegytani tanszékére pályázhasson. A hit, a vallásos meggyőződés szabadságát tehát csak hosszú idő és ismételt próbálkozások után sikerült kielégítően szabályozni és biztosítani.

A nemzeti kérdés és vele együtt a nemzeti kisebbségek elnyomásának veszélye a mi régióinkban – a szélesebb értelemben vett Kelet-Közép-Európában – közel 200 évvel ezelőtt került előtérbe és vált – sajnálatos módon – e térség politikai életének meghatározó elemévé. Illyés Gyula egyik írásában Montesquieu-t idézte, aki szerint „*la nation c'est la langue*”, majd hozzáfűzte: „*ma, amikor eredeti nyelvükről rég lemondott népeket támaszt fel nemzeti sérelmek emléke, Montesquieu azt mondaná: »La langue, c'est la nation«. Az a menedék.*” A nyelv az emberek közötti kommunikáció legfontosabb eszköze, és mint ilyen, a közös leszármazás tudatával, az ehhez fűződő kulturális örökséggel párosulva elsődrendű közösségteremtő és -formáló tényező. Kultúránk nagy része nemzeti kultúra – az irodalom, a művészet, sőt még a zene is az. A legtöbb ember tudatát áthatja és egyúttal döntő módon befolyásolja egy nemzethez való tartozása és mindaz az értelmi, kulturális élmény és érzelmi kötődés, ami ezzel együtt jár. Olyan értékekről van szó, amelyeknek elvesztése énjük elszegényedését, identitásuk zavarát idézhetik elő, amelyekhez tehát a kedvezőtlen körülmények között is feltétlenül ragaszkodnak, éppúgy, mint a hitbeli meggyőződéshez, a személyes szabadsághoz és az emberi méltóság többi összetevőjéhez.

Kedvezőtlen körülmények pedig fölös számban akadnak. Többmillió ember él csak a mi földrészünkön olyan államokban, ahol a többség más nyelven beszél, amelynek hivatalossá nyilvánításával és kizárólagossá tételének szándékával az állam hátrányos helyzetbe hozza más nyelven beszélő és más nyelven gondolkozó polgárait, akiket azután megbízhatatlannak minősítve, a veszélyeztetettnek nyilvánított államegység védelmében próbál így vagy úgy – több vagy kevesebb – kényszerrel beolvasztani.

A probléma tehát és vele együtt megoldásának feladata a XIX. század eleje óta létezik. Számos jogszabály – nemzetiségi törvény – próbált egyensúlyt teremteni a nemzeti kisebbségekhez tartozók által veszélyeztetettnek tartott értékei és a fennálló állami keretek megőrzéséhez fűződő érdekek között. Ismételten leszögezték a nemzeti kisebbségekhez tartozóknak a többségekkel való teljes egyenjogúságát, de a tényleges helyzet mégis minduntalan eltért a jogszabályokban foglaltaktól. Mi magyarok nagyon jól ismerjük ezt a problémakört, mind a mi nyelvünkben a múlt század végén elkövetett hibák, mind pedig a Trianon óta elszenvedett sérelmek révén. Tudjuk jól, hogy a kérdés régóta túllépte az államhatárokat, hogy a belső jogi szabályozás mellett nemzetközi jogi rendezést igényel, mert külső nemzetközi garanciák nélkül a belső jogi szabályozás nem lehet kielégítő.

Bizonyos előzmények után ez a problémakör az el-

ső világháborút követően került a nemzetközi jogi szabályok síkjára. Az államhatárok megváltoztatását a győztesek azzal indokolták, hogy az elnyomott kisebbségeket fel kell szabadítani az elnyomók uralma alól. Mi lesz azonban azokkal, akik az új határok miatt kerülnek kisebbségi sorba, merthogy kerülnek – ezt maguk is jól tudták –, hiszen az önrendelkezési jog elvét ismételtelen alárendelték hadászati, gazdasági és egyéb szempontoknak. Mi lesz, ha őket is elnyomják? C. Coolidge amerikai politikus 1919. március 31-i memorandumában, amelyre minden valószínűség szerint hatottak a budapesti útnán hallott aggodalmak, a következőkre hívta fel Wilson figyelmét: „*A Bizottságnak a vitatott területek odaítélésére vonatkozó minden javaslata kétségtelenül azon a feltételezésen alapszik, hogy megfelelő bánásmódban fogják részesíteni az idegen uralom alá helyezett kisebbségeket. Az ilyen feltételezés azonban nem elegendő. Ellenkezőleg, a Konferenciának sürgősen meg kell állapítania és ki kell hirdetnie, hogy legalábbis mi alkotja a politikai, nyelvi, vallási jogok minimumát...*”

Így és ezért jött létre a Nemzetek Szövetségének égisze alatti kisebbségvédelmi rendszer, melynek sajátosságai természetesen tükrözték megvalósításának idejét és körülményeit. Sajátos vonás volt mindenekelőtt az, hogy a kisebbségvédelmet csak regionális keretben, Kelet-Közép-Európa országaira korlátozva biztosította. Másutt nem voltak nemzeti kisebbségek? Dehogyan nem, csak éppen a kisebbségi problémák eltérő módon merültek fel és a szabályozás külső feltételei is különbözőek voltak.

Jellemzőnek tekinthetjük a sokat emlegetett és az e téren máig élő individualista szemléletet. E jogok egyéni jogok, az egyes ember jogai, aki számára mindenekelőtt a jogegyenlőséget kell biztosítani, a hátrányos megkülönböztetés tilalmát. Ezt a rendszer kritikussai kezdetől fogva bírálták. „*A minoritások, de különösen a nemzeti kisebbségek fogalmának lényege ugyanis – írta Flachbart Ernő több mint fél évszázada – tagjaiknak az a közös érzése, az a közösségi öntudatuk, hogy a többségtől különböző szociológiai kollektivitást, öncélú személyiséget alkotnak.*” Következésképp: minden népcsoportnak joga lenne területileg vagy személyileg szervezett közjogi testületet alkotnia.

A békeszerződések idevágó rendelkezései, a kisebbségvédelmi egyezmények és deklarációk pontjai alaptörvénynek minősültek, amelyekkel semmiféle törvény, rendelet vagy hivatalos intézkedés nem lehetett elmenthető. A kisebbségvédelmi rendelkezések a Nemzetek Szövetségének védelme alatt állottak és – ez is kiemelendő vonás – a Tanács többségének hozzájárulása nélkül nem voltak megváltoztathatók. A Tanács bármelyik tagja felhívhatta annak figyelmét a kisebbségvédelmi kötelezettségek bármely megsértésére vagy megsértésének veszélyére. A Tanács joga volt eljárni és az adott esetben alkalmasnak és hatékonynak látszó utasításokat adni.

A kisebbségekhez tartozók jogainak pontos felsorolása túl sok időt venne igénybe. Összegezésként csak annyit, hogy a jogegyenlőség általános biztosításán túl a

kisebbségek számára bizonyos könnyítéseket biztosítottak az anyanyelvi oktatás terén, sőt méltányos részesevést az állami, községi és egyéb költségvetésekben azokból az összegekből, amelyeket nevelési, vallási vagy jótékonyági célokra irányoztak elő. A szabályozás nem volt tökéletes, de jelentős előrelépés. Az „emberi jogok” kifejezést a kisebbségvédelmi megállapodások nem használták, de a bennük biztosított jogok több vonatkozásban megfeleltek azoknak, amelyeket napjainkban az emberi jogok egyezségokmányai tartalmaznak és az sem lehetett vitás, hogy a kisebbségek védelmének kérdései nem minősültek az illető ország kizárólagos belügyének.

Hitler és a hitlerizmus bűnlajstromán fontos helyet foglal el a nemzetközi kisebbségvédelem végzetes kompromittálása. Ennek gondolatát hosszú évekre lejáratta azzal, hogy a német kisebbségek helyzetének javítását követelve nyomban átcsapott más nemzetek és más kisebbségek kíméletlen elnyomásába. – A kisebbségvédelem alkalmas ürügy az agresszor számára! – hirdették éppen 1945-ben, amikor az új nemzetközi jog alapelveit megfogalmazták. Rossz következtetés volt, hiszen épp a hitlerizmus szolgáltatott elrettentő példát arra, hogy milyen veszélyek fenyegethetik a kisebbségeket egy gátlástalan diktatúra részéről. Higgadt, tárgyilagos szemlélet tehát a kisebbségvédelemnek nagyobb jelentőséget kellett volna hogy tulajdonítson, mint bármikor azelőtt. Hogy miért helyezkedtek a jogalkotók mégis más álláspontra, azt a II. világháború szörnyűségei magyarázzák, de nem indokolják, miként a nemzeti kisebbségek egyoldalú, tömeges kényszerkitaléplését sem igazolhatják.

1945-ben úgy látták, hogy a nemzeti, vallási, nyelvi kisebbségek problémáit maradéktalanul megoldja az emberi jogok és alapvető szabadságok mindenki számára, fajra, nemre, nyelvre vagy vallásra való tekintet nélkül történő biztosítása. Nyugat-Európa abban a hiszemben élt, hogy túljutott a nemzeti kérdés viharos szakaszán, a kisebb etnikumok asszimilációja már régen, fájdalommentesen befejeződött. Foosevelt és más amerikai politikusok az Egyesült Államok viszonyai alapján a kérdés lényegét abban látták, hogy a kisebbségek tagjait ne akadályozzák a többséghez való gyors és önkéntes hasonulásban és nem gondoltak arra, hogy egyes kisebbségek fő törekvése éppen a megmaradás legyen. Kelet-Európában azt hangoztatták, hogy a társadalmi fejlődés rövid időn belül, automatikusan megoldja a múlt káros örökségének nyilvánított nemzetiségi problémákat. A teória és a valóság ellentétéről nem volt tanácsos vagy legalábbis nem volt ildomos tudomást venni annak a nyilvánvalóan tévesnek bizonyult meggondolásnak a nyomán, hogy a nemzeti kisebbségeknek annál jobb, minél kevesebb szó esik róluk.

A háború befejezése óta az említett nézeteket sora felül kellett vizsgálni. Állandó tüntetések, nagymúltú egyetemek kényszerű átszervezése, egyes helyeken pedig pokolgépes merényletek sora jelezte, hogy a kisebbségek kérdése mégsem annyira túlhaladott, mint ahogyan azt feltételezték. A „bevándorló” államok lakóinak második, sőt harmadik generációja egyre élénkebb ér-

deklódést tanúsított a „gyökerek” iránt. A gyarmati rendszer felbomlása és az annak nyomán fellángoló harcok új dimenziót adtak a problémának, amelynek félreérthetetlen megnyilvánulásai előtt immár Közép- és Kelet-Európában sem lehetett szemet hunyni.

Mindez megmutatkozott a nemzetközi jogalkotás terén is. Az Emberi Jogok Egyetemes Deklarációja 1948-ban nem szólt a nemzeti, vallási vagy nyelvi kisebbségekről, de a Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmánya 1966-ban – tudjuk – már külön, igaz, nagyon is rövid cikket szentelt nekik. Azóta egyre gyakrabban találkozunk a kisebbségek jogainak védelmére irányuló erőfeszítésekkel: A Helsinki Értekezlet Záróokmánya – némileg más formában – megismételte az Egyezségokmány gondolatát: „A résztvevő államok, amelyeknek területén nemzeti kisebbségek vannak, tiszteletben tartják az ilyen kisebbségekhez tartozó személyek jogát a törvényelőtti egyenlőségre, maradéktalanul biztosítják számukra azt a lehetőséget, hogy ténylegesen élhessenek az emberi jogokkal és ilyen módon védelmezzék a nemzeti kisebbségek törvényes érdekeit ezen a téren.” A kisebbségekhez tartozó személyekről van szó, a „nemzeti kisebbségek törvényes érdekei” kifejezés azonban már – halványan – a kollektivitás elismerése felé mutat.

Kielégítő-e az Egyezségokmány 27. cikkének megfogalmazása? Egyetemes jellegéből, általános érvényéből adódóan aligha felelhet meg a világ különböző országaiban felmerülő sajátos kisebbségi problémáknak, de jó alapot, biztos kiindulópontot jelent a nemzeti, vallási, nyelvi kisebbségek számára. A kisebbségekhez való tartozásból nemzetközileg elismert és védett jogok – emberi jogok – származnak, amiből értelemszerűen következik, hogy a nemzeti, vallási, nyelvi kisebbséghez való tartozás maga is alapvető emberi jogként fogalmazható meg. Ugyanakkor nyilvánvaló, hogy e jog bővítésre, fejlesztésre szorul, tekintettel a különböző eredetű, jellegű kisebbségek eltérő helyzetére.

Mi lehet ennek a legcélszerűbb módja? Az Egyezségokmány részes államainak kormányai a kisebbségek jogainak érvényesítése érdekében elfogadott intézkedésekről és e jogok gyakorlásában elért előrehaladásról jelentéseket terjesztenek elő. Ezeket egy e célra felállított Emberi Jogok Bizottságának kell tanulmányoznia és észrevételeit meg kell küldenie a részes államoknak. Ez elvileg lehetőséget nyújt a 27. cikkben „bennerejlő jogok” fokozatos kibontakoztatására, ami azonban nemcsak a Bizottságtól, hanem az ENSZ egészében, annak fő szerveiben érvényesülő felfogástól függ. A jelek nem túl kedvezőek. A franciák például kereken kijelentették, hogy náluk kisebbségnek nincsenek és ezért rájuk a 27. cikk nem vonatkozik, ami felettébb elgondolkoztató. Akad olyan jelentés, mely a 27. cikkben foglalt jogok gyakorlása terén elért előrehaladás ismertetését azzal kezdte, hogy tulajdonképpen egyetemes nemzeti állam és hogy az „együttélő” nemzetiségek más földrészekről és térségekből jövő bevándorlás, idegen hódítás és erőszakos kolonizáció eredményei, megbontva a már egységes nemzeti területet. Ilyen bevezetés után a jogokat bizonyító számok nem hatnak meggyőzően.

1947 óta működik az ENSZ keretében egy, a diszkrimináció megelőzésével és a kisebbségek védelmével megbízott albizottság. Ebben az albizottságban 1978-ban jugoszláv részről egy, a kisebbségek jogairól szóló deklaráció tervezetét terjesztették elő, mely tulajdonképpen előkészítője lenne egy későbbi egyezménynek – az emberi jogok Egyetemes Deklarációjának példáját követve. A deklaráció ügye csigalassúsággal mozog, senki sem tudja megmondani, mikor lehet majd elfogadásával számolni, a kisebbségvédelmi egyezmény ügye pedig még nehezebbnek tűnik. Közelebb áll a megvalósuláshoz a regionális vagy kisebbségi nyelveknek az Európa Tanács égisze alatt kidolgozott Kartája, mely nem a kisebbségeket, hanem a nyelveket kívánja az európai örökség részeként megvédeni, de mindazokat a jogokat tartalmazza – igen érdekes megoldásban –, amelyeket a nemzeti (nyelvi) kisebbségek a maguk szemszögéből általában fontosnak tartanak.

Hosszúra nyúlna, ha mindazokat a multilaterális, illetve kétoldalú egyezményeket ismertetném, amelyekben kisebbségi vonatkozású rendelkezéseket találunk, vagy éppenséggel meghatározott kisebbségek önkormányzatára vonatkoznak az Aland-szigetektől Dél-Tirolig. A kisebbségek védelmére vonatkozó nemzetközi szabályozás félkész épülethez hasonlítható, amelyen a munkálatok akadozva folynak és befejezésük időpontja bizonytalan, de hát sokáig így volt ez a személyes szabadsággal vagy a vallásszabadsággal is. Az épület bizonyos védelmet már nyújt az időjárás viszontagságai ellen, de még nagyon sok munkára van szükség ahhoz, hogy valóban kényelmes és biztonságos legyen. Óriási nehézségekkel és szívós ellenállással kell számolni, de a nemzetközi jog más területein elért haladás reményt nyújt arra, hogy – nagyobb távlatokban gondolkozva – a kisebbségek védelmének fokozására irányuló erőfeszítések nem lesznek hiábavalók.

Orosz Gábor

Lehet-e termőföld az állam tulajdonában?

I.

Bármilyen makacs igyekezettel próbálkozzék is valaki egy értelmes rendszerbe foglalni a földtulajdonnal kapcsolatos felfogását, végül is kudarcot vall, ha azt „gyökereitől” elszigetelten teszi. S a különös az, hogy nemcsak akkor következik be ez a kudarc, ha a különböző gazdasági és társadalmi rendszerek tudományainak idevágó felfogásait mellőzi, hanem akkor is, ha a gyakran tapasztalt megideologizálást használva, a lényeg elhomályosítva, burkoltan hozza azt nyilvánosságra.

Ilyen esetben csak egyet lehet tenni, hogy az ember megvizsgálja, elemzi, összeveti és lehetőség szerint elhárítja a különféle szemléleti felfogásokat, s fly módon megkísérli a tudomány által megismerni kívánt, és a gyakorlat számára szükséges utakat feltárni.

Ez természetesen azt is jelenti, hogy a történelmi fejlődés során igen messziről kell kezdeni az elemzést, és csak olyan alapvető kérdések boncolásába lehet mélyen belemenni, amely valamilyen ok folytán kiemelését érdemel. Az okfejtést először a tulajdonnal mint általános fogalommal szeretném kezdeni, majd annak jogán a földtulajdonra szorítani.

II.

A tulajdon a preklasszikus korban már ismert jogintézményként szerepelt, de pontos meghatározása még a római birodalom időszakában sem mondható teljesnek. Ulpiánus császártól származik az a meghatározás, mely szerint „A tulajdon egy dolog feletti teljes hatalom,

amelynél fogva a magáéban mindenki mindazt megteheti, amivel nem zavar másokat.”¹ Ez a tulajdon bizonyos határok között – tehát nem korlátlanul – rendelkezési lehetőséget és teljes hatalmat biztosít a tulajdonosnak a dolga felett. A sajátos római társadalmi viszonyok között itt alakult ki először az emberiség történetében a polgári jogi tulajdonnak eme joga. Lényegében ez volt az a tulajdonjog, amelyet majd kétezer évvel később a kapitalista jogfejlődés felújított, és jogrendszere középpontjába állított.

A gazdasági elkülönültség, valamint az állam és a jog fokozatos kialakulása azonban a tulajdonjognak mintegy kiegészítő szerepet tulajdonított a dolgokon való közvetlen hatalomgyakorlás mellett. Helytálló tehát Eörsi megállapítása, mely szerint „...a tulajdonjog a közvetlen hatalomból, a birtokon keresztül alakult ki.” Kotz² azonban a polgári jog területén használatos és a dolgokra vonatkozó „ius in re” tulajdon kifejezést jogi zsargonnak nevezi, mely „tulajdon”-nak nevezett jogi zsargon azonossága tette lehetővé azt, hogy az általános tulajdonfogalom a speciális tulajdonfogalommal összekeverhető legyen. Véleménye szerint a köznyelvi tulajdonfogalmat élesen el kell választani a dologi tulajdonfogalomtól.

A tulajdon kialakulása, fejlődése és formája szinte elválaszthatatlan a termelőerőktől és termelési viszonyoktól, mint társadalmi-gazdasági életünk egészétől.

Rousseau mondja a *Discoursban*³: az első személy aki bekerített egy földterületet és azt mondta, ez az

¹ Brósz-Pólay: Római jog Bp., 1974. Tankönyvkiadó (jegyzet), 198. old.

² Kotz L.: A tulajdonfogalom. Az elsődleges jogalanyok és a társaság. Magyar Jog, 1988. 12. szám 521–531. old.

³ Állam- és Jogtudományi Enciklopédia. Főszerkesztő: Szabó Imre, Akadémiai Kiadó, Bp., 1980. 1663–1664. old.

enyém... ez az első személy volt a társadalom igazi megalapítója. Később megjelentek a terméktöbbletek, az első vagyoni különbségek, melynek egyenes következménye a tulajdon megjelenése.

Az idők során azonban erős fejlődésnek indul az árucseré, és így a tulajdon a tulajdonjoggal együtt elválik a közvetlen hatalomtól, s közvetettebb lesz.

Ezzel párhuzamosan már jelentkezik a tulajdonformák elkülönülése. A bányászat révén a pénzverés az államkincstár szerves részévé vált, mely magának az állami tulajdonnak, mint tulajdoni formának egyik megnyilvánulási esete. Később az állam bevételeinek gyarapítása miatt növelte hegemoniáját, kiterjesztve azt más dolgokra is. Ezekből a dolgokból azonban a föld mint termelési eszköz kimaradt, így a földnek államosítása csak a szocialista társadalmi rendszerben jelentkezett célkitűzésként, annak reményében, hogy az az állam fontos bevételi forrása lesz.

A kapitalista társadalmi rendszerben az állami szektor a nemzetgazdaságnak azokon a területein alakult ki, és fejlődött, ahol hatalmas beruházásokra volt szükség, lassú volt a tőke megtérülése, jövedelmezősége pedig alacsony. Így a XIX. század végén és a XX. század elején Nyugat-Európában az állam tulajdonjoga főleg a postára, a közlekedésre, bányászatra, energiatermelésre, -ellátásra, a pénzügyi hitelszférára, az infrastruktúrára terjed ki. Ezekben a területeken az állam tulajdonosi jogosultságát nagyrészt ma is gyakorolja, habár országoként igen eltérő sajátosságokkal. Az állami tulajdon kérdése a termőföld vonatkozásában nem bírt, s ma sem bír jelentőséggel a fejlett tőkés államokban.

A szocialista társadalmi rendszerekben a tulajdon kérdése körül sok vita volt, de ma is éles ideológiai harc folyik körülötte. Szovjetunióban, de nálunk Magyarországon is felvetődött, hogy lehet-e a tulajdont sajátos és meghatározó közgazdasági kategóriaként kezelni, olykor a szocialista termelési viszonyok egész rendszerével azonosítani?

Marx és Engels többek között a termelési eszközök tulajdonának társadalmisításában látta a kizsákmányolásmentes, szocialista társadalmi rendszernek az alapját.⁴⁻⁵

Lenin ugyancsak döntő jelentőségűnek tartotta a tulajdonrendszernek mintegy „kommunisztikus” megerősítését, aki azon a véleményen volt, hogy a társadalom minden tagjának a jóléte – ugyanúgy mint Marxék esetében – a termelési eszközök közös tulajdonba vételével biztosítható.⁶⁻⁷

Lenin többek között „A nagy kezdeményezés” című művében kifejtette, hogy a társadalomnak, így az osztály(ok) tagjainak helyzetét a termelési eszközökhöz való viszonyuk határozza meg.⁸

A marxizmus-leninizmus klasszikusai tehát azt a következtetést vonták le tanulmányaikban, hogy a tulajdon elsősorban gazdasági viszony és közgazdasági kategória, másodsorban pedig meghatározó jelentőségű a termelési viszonyok rendszerében, amit – hibásan – a szocialista társadalmi rendszerek alapfeltételként emlegetnek.

Úgy vélem, hogy a tulajdon fogalmát és azt, hogy a tulajdon lényegét a dolgokkal való rendelkezés lehetőségeivel, vagy az embernek a dolgokhoz való viszonyára kell-e csak korlátozni, a kérdés megválaszolása főleg jogásznak a feladata, s nem egyedül a közgazdásznak, szociológusnak, politológusnak. Ez a megállapításom lényegében megközelíti Kotz⁹ véleményét, de mégsem azonosul vele teljesen, mivel ő kategorikusan kijelenti, hogy nincs külön közgazdasági, jogi vagy éppen szociálpszichológiai stb. tulajdonfogalom. Véleményem szerint ez csak részben igaz, mivel a jognak, más tudományágnak, így többek között a közgazdaságtudománynak bizonyított fogalmával már kellően alátámasztott téziseivel szinkronban kell lennie. Olyan vélemény is felvethető, hogy a tulajdon voltaképpen állapot, míg az elsajátítás pedig csak folyamat, illetve cselekvés.

Történelmileg bizonyított, hogy szinte minden társadalom megalkotta a saját tulajdonfogalmát, s értelmezését. Nem tekinthető tehát ez a sokszínűség hibának, márcsak azért sem, mivel mindegyik fogalomban van némi igazság. A számtalan – de sokszor hibás – definíció végső soron elvezet majd egy olyan fogalom meghatározásához, amely egy adott korszakban lehet viszonylagosan fontos, de végleges nem. A jogász számára azonban a tulajdon fogalma elképzelhetetlen rendelkezés, birtoklás és használat, illetve hasznok szedése – azaz a nagy „triász” – nélkül.

A szocialista közgazdasági irodalomban megoszlanak a nézetek a tulajdonról, habár különbséget tesznek a tulajdon és a tulajdonjog között. A szerzők ezt a különbséget annak ismeretében teszik, hogy tisztában vannak azzal, hogy a római jogi irodalom csak a tulajdon kategóriáját használta, de a szóhasználat alatt egyúttal tulajdonjogot is értett.

A jog sajátos funkciója, hogy stabilizálja a materiális tulajdonviszonyokat, gondoskodik azok védelméről, másrészt sajátos eszközeivel segítse elő azok leghatékonyabb kibontakozását és a gazdaság ezen keresztüli fejlődését. A legújabb tulajdon(elméleti)vita hazánkban szorosan összekapcsolódik egy súlyos gazdasági válsággal. Ez a találkozás nem nevezhető véletlennek, mivel gazdaságunk működési nehézségei sok tekintetben az 1948. év után kialakult tulajdonviszonyokra vezethetők vissza. Véleményem szerint ezt a kialakult helyzetet újra megideologizálni többé már nem lehet, mivel a „tulajdonelméleti” vitából csak céljainkat tudományosan is alátámasztó olyan tulajdonforma kerülhet ki győztesen,

⁴ Marx-Engels: Művei. 4. kötet, Bp., 1959. 470. old.

⁵ Marx-Engels: Művei. 18. kötet, Bp., 1969. 56. old.

⁶ Lenin: Összes Művei. 45. kötet. Kossuth Könyvkiadó, Bp., 1975. 192. old.

⁷ Lenin: Összes Művei. 13. kötet. Kossuth Könyvkiadó, Bp., 1965. 122. old.

⁸ Lenin: Összes Művei. 39. kötet. Kossuth Könyvkiadó, Bp., 1973. 15. old.

⁹ Kotz L.: A tulajdonfogalom. I. m.

amely már nem lesz többé rosszul értelmezett, sokszor frázisként is emlegetett „közös”. Az állami földtulajdonnal szembeni érveim bizonyítására számos felvetést kell még azonban tisztázni.

III.

1953-ban a földterület megoszlásánál az összes terület 36,6%-án állami szektor, míg 18,4%-án pedig a szövetkezeti szektor (I., II., III. sz. tszcs.) osztozott. Statisztikai adatok szerint 1987/88. évre ez az arány fokozatosan eltolódott a szövetkezetek javára és beállt mintegy 28/72%-os arányban.

A jelenlegi mintegy 28%-os állami tulajdonforma részarányt a termőföld vonatkozásában tovább kell fejleszteni, de nem vállalati tulajdonná, nem tanácsi tulajdonná, hanem olyaná, ahol az új tulajdonforma a legnagyobb eredményt képes produkálni.

Nézetem szerint az állami tulajdon társadalmi tulajdonnal való azonosítása, majd később a szövetkezeti tulajdonnak társadalmi tulajdonná való kikiáltása és törvénybeni szabályozása csupán elmélkedés volt, amit a mindenkorai politikai stratégiák hangoztattak, illetve ma is hangoztatnak.

A legutóbbi időkig az a nézet és az a felfogás uralkodott, hogy csak az állami és a szövetkezeti tulajdon lehet szocialista jellegű, amit a gyakorlat azonban nem tudott kellően alátámasztani.

A földpolitika a földtulajdoni formák közötti egészséges árucseré helyett egy torz, vertikális viszonyt hozott létre, annak a téves felfogásnak engedve, hogy a fejlett szocializmus csak állami tulajdonforma alapján valósítható meg. A politika eme célját azzal kívánta, illetve tervezte elérni, hogy a tulajdonformák egy részét társadalmi tulajdon jelzővel illette, amelynek végső célja nem is lehet más, mint egységes szocialista állami tulajdon.¹⁰

Nagy eredménynek és komoly fejlődésnek könyvelte el a szövetkezeti mozgalom az 1967. évet, amikor is a szövetkezeti tulajdon végre társadalmi rangra emelkedhetett, és azonos szintre kerülhetett az állami tulajdonéval. A szövetkezetek bizonyították, hogy azonos termelőeszközt – esetenként még kedvezőtlenebb termelési feltételek mellett is – képesek hatékonyabban működtetni, mint az állami tulajdon kezelői, vagyis az állami gazdaságok. A társadalmi tulajdon állami formája a tulajdonlás „mindenké, tehát senkié” gyakorlata a névleges jogalanyokat a tulajdonból kirekeszti. Ez a forma mintegy kilúgozta a tulajdonnak elsajátítási hatalmat adó tartalmát és a tulajdon tárgyait pedig alanytalan vagyontömegeként működtette.¹¹

Sajnos a szövetkezeti tulajdon sem tudott azonban

igazán megfelelni szocialista társadalmi tulajdonbeli rangjának, hogy miért, arról később szeretnék röviden szólni. A politika e tekintetben is a szövetkezeti tulajdon hosszabb távon történő állami tulajdonná való átalakulását tűzte ki végső céljaként.

A célkitűzés ismeretében önkéntelen is felvetődik a kérdés a válaszadással együtt.

I. Miért nem működik gazdaságosan az állami földtulajdon Magyarországon? Azért, mert az „állam” közvetlenül nem művelheti meg a földet, hanem hosszú láncolat eredményeként azt más szervezeti, gazdasági egységei által megműveltetni. A gond ott van, hogy ezekben a szervezeti egységekben, gazdaságokban a tulajdon iránti érzés és tisztelet ismeretlen fogalom. A gazdaságban a dolgozónak (bér)munkás szerep jut, amely szerepben a tulajdonosi felelősség szinte száműzött, rendelkezése nem létezik.

Kétség merül fel bennem atekintetben, hogy az állam – tulajdonos – polgárának hogyan lehet beleszólása abba az egyszemélyes és nem kollektív állami gazdasági döntésbe, amely gazdaság az ország másik felén található? Hogyan lehet rendelkezési jogaimat és birtoklási vágyaimat ott gyakorolni, ahol az igazgatót ki-nevezik, s hibás döntéseiért felelősségrevonást nem eszközölhetnek?

A példaként felhozott állami gazdaság által használt földnek, ha én is tulajdonosa vagyok 1/10 000 000 részarányban, de afelett nem rendelkezhetem, azt nem birokolhatom, a hasznait pedig csak közvetve szedhetem, akkor az előzőekben feltett kérdésre a válasz önként adódik, vagyis ez nem tulajdon. De ha ez mégis tulajdon, akkor – élve Sárközi Tamás találó jelzőjével – én egy „elvarázsolt” tulajdonos vagyok.¹²

Ugyanakkor egy szövetkezeti tagság számonkérheti az általa választott vezetéstől a termőföld pazarlásának és nem racionális használatának tényét. A termőfölddel való pazarlásnak észlelésekor a tagnak joga van felelősségre vonást eszközölni, mivel maga és családja jövedelmének és megélhetésének forrása, egzisztenciája éppen a termőföld hasznosításából származik. Az más kérdés, hogy éppen a jövedelemszabályozás miatt a szövetkezetekben az ipari tevékenységet sem lehet nélkülözni.

Megállapítható az is, hogy amíg egy állami gazdasági alkalmazott az én tulajdoni hányadomon bérmunkás, addig saját jogán – a tulajdon tartalmi oldaláról nézve – megcsonkított tulajdonos szerepét tölti be. A megcsonkítás abban nyilvánul meg, hogy rendelkezési jogát még a saját 1/10 000 000 tulajdoni részarányában sem gyakorolhatja.

2. További furcsaság az is, hogy az állam hogyan adóztathatja meg végső soron önmagát? Ha az eddigi mereven alkalmazott és hangoztatott állami tulajdon az alapja egy fejlett társadalmi berendezkedésnek, akkor az állami „kincstárnak” éppen az lenne a célja, hogy másokat adóztasson, ne pedig önmagát. Az önadóztatás

¹⁰ Tanka E.: Vagyon érdekelttség a földviszonyokban. Közgazdasági Szemle. 1988. 1. sz. 95–105. old.

¹¹ Tanka E.: A tulajdonviszonyok főbb mozgástendenciái a mezőgazdasági szövetkezeti szektorában. Magyar Jog, Bp., 1988. 11. sz. 943. old.

¹² Sárközi T.: A Magyar Jogász Szövetség Szövetkezeti Jogász Tagozatának IV. Országos Munkaértekezlete. Siófok, 1988.

vonatkozhat az állampolgárra, de nem az államra, s épen nem a tulajdonára.

3. Lehet-e egy állami gazdaság az általa használt termőföld tulajdonosa? Aligha képzelhető el, hogy egy állami gazdaságnak a földtulajdon tekintetében rendelkezési joga nem lenne korlátozott. Rendelkezni ugyanis csak tulajdoni részarányukban, dolgozói létszámuk függvényében ott lehet – de ott sem korlátlanul –, ahol a többi tulajdonostárs is (minden magyar állampolgárt beleértve) előzetes beleegyezését adja.

Nem osztom véleményemet Sárközy Tamással olyan vonatkozásban,¹³ amikor megállapítja, hogy az állami tulajdon kezelőt tulajdonosnak kell tekinteni. Az 1987. évi I. tv. 13. §-a is hasonlóan szabályozza ezt a kérdést akkor, mikor kimondja, hogy a kezelőt megilletik a tulajdonos jogai és terhelik a tulajdonos kötelezettségei. Ezzel a megállapítással a tulajdon tartalma lényegében teljessé vált, mely tartalom még így sem lehet azonos rangú egy szövetkezeti tulajdonnal, netán egy magán-személy tulajdonával. Meg kell azonban itt jegyezni, hogy Sárándi¹⁴ is hasonlóan vallotta azt a felfogást, hogy egy vállalatnak az önállósága lényegében a tulajdonnal azonos.

Véleményem szerint az állami gazdaságok, vállalatok csak saját létszámuk arányában, a tulajdoni illetőségük révén felhalmozott tőkéjük erejéig lehetnek önálló tulajdonosok, míg az előlotti eredmény az államot illeti a bérlet, illetve haszonbérlet jogán.

4. Lehet-e bérlője, haszonbérlője az állami tulajdonú termőföldnek egy állami gazdaság akkor, ha annak én is tulajdonosa vagyok? A kérdést követően a választ indokolni – gondolom – nem szükséges, hiszen saját tulajdonosi illetőségemet sem bérbé, sem pedig haszonbérbé nem vehetem, kivéve azt az esetet, amikor is a tulajdon haszonélvezeti joggal terhelt, de állami tulajdonra ez az eset gyakorlatilag nem áll fenn.

Ugyanez a paradox helyzet áll fenn a Szovjetunióban is, ahol a társadalmi (állami) tulajdonban levő földeket kívánják bérbé adni. Náluk ez a folyamat 1917-től mintegy 70 éven át kísérő jelensége társadalmi rendszerüknek.

Magyarország előnyösebb helyzetben van a kérdés elemzése tekintetében, mint Szovjetunió, mivel csak 40 év kellett ahhoz, hogy a problémák felszínre kerülve vita tárgyát képezzék a nyilvánosság előtt. Ez a pár évtized is elegendő ahhoz, hogy a gazdasági válságot nagyban kiváltó tényezőket felismerjük, s a jövő érdekében a helyes út felvázolásra kerüljön.

A korábbi okfejtésem miatt tehát az eddig vallott tételek valamelyike hamis. A hiba forrását csak az alapokban lehet megtalálni, ott, amikor azt bizonyítom, hogy termőföld állami tulajdonban nem lehet. Ha mégis abban van, akkor a bérlet, haszonbérlet jogintézménye a

saját tulajdonú hányadomon kizártnak tekintendő, mivel itt csak az „elvarázsolt” tulajdonosi jogosítványaimat gyakorolom, vagyis rendelkezés nélkül birtokolom, illetve használok a földet.

A más tulajdonának bérleti úton való hasznosítása azonban már elképzelhető, s nem is kizárt, melyért a közvetett bérleti díjfizetés jogszerű.

A bérleti díjfizetés kötelezettsége alatt értem valamennyi bérbeadó tulajdonos megkerülésével az államkasszába való befizetést. Ez a befizetés végső soron megjelenik az ingyenes szolgáltatásokban, és állami preferenciákban.

5. További lényeges kérdés a földvédelmi térítések, bírságok rendszere!? Ha mereven, de hibásan mégis ragaszkodunk az állami földtulajdoni formához, azt kell megállapítanom, hogy értelmetlennek tűnik a földvédelmi térítés és bírságolás alkalmazása. A földvédelmi térítéssel és bírságolással az állam az egyik zsebéből kifizeti a saját maga által, de már másik zsebbe visszafizetett összeget. De azt is mondhatom, hogy e tekintetben az állam nem eredményelvonást eszközöl, hanem helyette más jogcímet keresve oldja meg bevételét.

A felvetődött kérdések és válaszadások töredéke a megállapításokkal együtt kellően alátámasztják azt a tényt, hogy nemcsak a tulajdonostól és annak formájától lesz szocialista egy adott társadalom, hanem számos egyéb más tényező együttes jelenlététől. Attól, hogy egy társadalmi rendszer szocialista beállítottságú, ahol a föld egy része állami tulajdonban van, még lehet anarchia. A kommunisztikus nézetek merev, sokáig tabuként emlegetett irányzatait – még ha nem is könnyű –, fel kell adni, és helyébe a jelen kor követelményeit megalapozó tudományos nézetet kell helyezni.

Támogatom Vékás¹⁵ véleményét és meg is erősítem azt, hogy az „...állam nem lehet tulajdonos, ki kell vonulnia a gazdaságból...”. A föld tulajdonjogi formái a jövőt illetően lehetnek *társasági, szövetkezeti és egyéni* elnevezésűk.

A meglévő állami földtulajdon helyébe elképzelhetőnek tartom én is tehát egy társasági, szövetkezeti és egyéni földtulajdoni forma létrehozását. Az egyéni földtulajdoni formánál nagyszámú állami támogatással, kedvezményes kamatozású kölcsönökkel kellene megadni a lehetőséget az újrakezdésre és az induláshoz szükséges beruházások megvalósítására. Ez a kezdeti támogatás annál is inkább indokolt, mivel a vállalkozói szándékú egyéni gazdálkodók sem álló-, sem forgóeszközzel nem rendelkeznek. Az elmúlt 20–30 év elegendő volt ahhoz, hogy a korábbi állóeszközök, úgy fizikailag, mint erkölcsileg teljesen tönkremenjenek, elavulttá váljanak. Gondolok itt az istállókra, munkagépekre (eke, vetőgép stb.), tároló helyiségekre, amit még tovább is lehetne sorolni.

Az állóeszközökkel egyidőben és ugyanolyan fontossággal kell említést tenni a forgóeszközök beszerzési

¹³ Sárközy T.: Indirekt gazdaságirányítás, vállalati áruteremelés és a tulajdon. Bp., 1973. 339. old.

¹⁴ Sárándi I.: Az új gazdasági mechanizmus és a jog. Jogtudományi Közlöny, Bp., 1968. 2. sz.

¹⁵ Vékás L.: MTA Állam- és Jogtudományi Bizottságának Tudományos vitaülése. Bp., 1988.

lehetőségeiről is. Az induláshoz szükséges anyagi erőforrásokkal az emberek nem rendelkeznek, így a műtrágyák, vegyszerek és egyéb anyagok beszerzése szinte elképzelhetetlen. Ezeket az erőforrásokat az induláskor egy összegben, vagy folyamatosan kedvező kamatozású meghitelezéssel lehet csak helyettesíteni.

Ennél a gondolatnál maradva, itt látom a lehetőségét annak, hogy az erdélyi menekültek az újrakezdést és a beilleszkedést – a helyi lakossággal összefogva – vidékeinken elkezdjék. Az itt vázolt egyéni tulajdonformáléjtjogosultságát az is megerősíti, hogy csak Borsod-Abaúj-Zemplén megye termelőszövetkezeteinek 60%-a az egyszerű újratermelésre – vagy még arra se – képes.

Az így adott pénzeszközökből jutna földvásárlásra, gépi beruházásra és olyan forgóeszközök beszerzésére, amely kiinduló pontja lehet egy új gazdasági reformfolyamat sikerének. Ehhez kapcsolódhatna majd egy igazi alulról jövő szövetkezési forma, amikor is több gazdálkodó, akár az értékesítésre, akár bizonyos munkavégzési műveletekre szövetkezne. Ezzel a lehetőséggel lényegesen csökkenne a termeléstől az értékesítésig terjedő hosszú és szövevényes út, csökkenne az infláció, az árakat a tényleges piaci viszonyokhoz határoznák meg, enyhülne a foglalkoztatási gond, s végső soron minden szektor megtalálná számítását.

A lehetőségek skálája – amint azokat röviden megpróbáltam vázolni – széles megvalósítására van remény, de számos nehézséggel azonban előre is számolni kell.

A gond és a probléma csak akkor jelentkezik, amikor az áhított „tulajdonosi érzést” a jövő tulajdonosába már nem lehet visszatáplálni. Élő példaként szolgáljon Cigánd község esete, ahol egy rossz, kedvezőtlen adottságok között gazdálkodó termelőszövetkezetet azért kellett felszámolni, hogy helyébe egy új szakszövetkezeti forma alakulhasson.

(Hogy miért kellett megszűnni, majd megalakulni és miért nem lehetett egyszerűen átalakulni, azt a régi merev jogi szabályozás és egyéb gazdaságossági szempontok indokolták.)

Az új szakszövetkezet mintegy „szolgáltató központ”-i célt tűzött maga elé a feltett szándékkal, hogy az 1987. évi I. tv. (Földtörvény) adta lehetőségek-

kel élve támogassa a vállalkozókat. Sajnos a több mint 100 millió forintos állami támogatással meliorált – most már jobb minőségű – földek érdeklődés hiányában nem találtak gazdára. Az érdektelenség okát kutatva kérdésemre az emberek többek között az alábbiakat válaszolták: „...ha földemet elvették, vigyék oda, ahová akarják, csak annyit hagyjanak, ahova majd eltemetnek..., se eröm, se pénzem, se gazdasági épületem..., sebeink már begyógyultak..., csak nem örültem meg, hogy ismét a földet túrjam...”.

A cigándi emberek nyilatkozatából kiderült, hogy a tulajdonosi érzéshez viszonylag közelebb álló, volt szövetkezeti tagokba ennek az „érzésnek” a visszatáplálása sem lehet már zökkenőmentes, nem is beszélve az állami földtulajdon esetéről.

A falusi lakossággal nem lehet megtenni azt, hogy a földet elveszjük, visszaadjuk, majd újra elveszjük és újra visszaadjuk, s ezt a mégegyszer megismételni szándékozó láncolatból keletkezett sebeket máról holnapra begyógyítani. Az érintettek közül kihalt az az igazi tulajdonféléttel együtt járó tulajdonosi érzés, melyből erdőben 1 m²-nyi földért már perre mentek. Ennek a tulajdonosi érzésnek a hiánya is jelentős mértékben közrejátszik mai gazdasági válságunkban.

Nem véletlen, hogy soha annyi műveletlenül hagyott földterület nem volt hazánkban, mint ma. Ez annak ellenére így van, hogy a statisztikai adatok ezt a valós állapotot nem tükrözik. A kezelő tanácsi szerv nem is akar érvényt szerezni a földtörvény adta szankcionálási lehetőségének, mivel a hasznosításáról gondoskodni nem tud. Ennek tudható be a határszemplék formális megszervezése, és az állami tulajdonbavételeknek ma már szinte elenyésző számai.

A leírtak alapján az állami földtulajdon jelentőségét ma már erőltetni nem szabad, mivel az állampolgárokat vásárlásaik alkalmával nem az érdeklí, hogy a kenyeret ki sütötte, hanem az, hogy van-e, mennyibe kerül, és milyen a minősége.

Úgy érzem, hogy e rövid földtulajdonelméleti magyarázat még akkor is, ha sokak véleményével nem egyezik, része lehet egy jobb, jogilag relevánsabb földtulajdoni kérdés jövőbeni megoldásának.

Vókó György

A bűnelkövetők jogkorlátozásáról Az elítéltek jogi helyzetéről általánosságban

A jogerős ítélettel kiszabott büntetés, a büntetőjogi intézkedés, a határozattal elrendelt kényszerintézkedés végrehajtásának ideje alatt az állampolgár jogi helyzet is jelentős mértékben megváltozik. Ennek mértéke természetesen attól függ, hogy milyen büntetés, intézkedés végrehajtásáról van szó.

Az elítéléssel – vagyis az állampolgári jogok törvényes korlátozásával – az állampolgári jogi helyzetében beálló változás nem abszolút, az elítélt nem válik teljesen jogfosztott személlyé, nem a büntetés-végrehajtás „tárgya”, hanem olyan alanya, akit a büntetés végrehajtása során meghatározott jogok illetnek meg és kötelességek terhelnek.

A foglyok jogaival kapcsolatos problémákban az emberiség fejlődésével szinkronban álló kellő elmélyülés konkrét formát csak a 60-as és a 70-es évek fordulóján kezdett öltetni évszázadunkban. Ebből a szempontból is jellemző egy angol szerzőnek a megnyilatkozása¹, aki szerint – a börtönügy „apostolának” nevezett – John Howard munkásságának feldolgozása is elképzelhetetlen lenne a fogoly jogainak megtárgyalása nélkül. Jellemző viszont, hogy 211 év telt el Howard művének kiadása óta, de ezzel a kérdéssel külön nem foglalkoztak. Legfeljebb tantárgy részeként vagy jogszabályismertetés szintjén. A szabadságvesztésre elítéltek és más fogvatartottak jogi helyzetének az elemzése, a törvényes szabadság és más jogkorlátozás garanciarendszerének további kiépítése a jogvédelmi tevékenység fokozásának időszakában főként nem lehet elhanyagolt terület.

A kérdés tárgyalásának aktualitást adnak bizonyos évfordulók is, amelyek alkalmasak arra, hogy visszatekintésre készítsenek, így a fejlődés útjáról való elgondolkodásra is. Közeledik „Az ember és polgár jogainak deklarációja” 200. évfordulója (1989. augusztus 26.), amelytől számítják általában az emberi jogok kialakulását. Annak, hogy napjainkban az emberi, illetőleg az állampolgári jogokról és kötelességekről több szó esik, mint eddig, közismerten súlyos történelmi előzményei, mélyreható okai vannak. A történelem folyamán mindig voltak olyanok, akiket érdekelt a szabadságuktól megfosztott emberek sorsa. Annak megfigyelése, hogy az emberek diszkriminált kategóriái hogyan harcolják ki jogaik elismerését és hogy milyen evolúciós úton jutnak el jogaiknak az intézményes szavatolásához; mutatja meg azoknak a nehézségeknek a méreteit, amivel az előítéletek, más meggyökeresedett nézetek áttörése jár. Az emberi jogok különféle koncepciói és szempontjai kö-

zött kétségtelenül különleges jellegűek a foglyok (nemzetközi terminológiával: bebörtönzöttek) jogai. Magából a helyzetüknek a lényegéből következik az, hogy bizonyos jogaikat az arra illetékes állami szerv hivatalosan korlátozza, az egyik jogot pedig – a tág értelemben vett szabadságjogot – elveszi.

Az elítéltek jogi helyzetével kapcsolatos szabályokat már a századfordulón említették a büntetőjog és a büntető eljárásjog mellett a jogtudomány olyan művelői, mint Angyal Pál és Finkey Ferenc. Mindketten rámutattak arra, hogy ezek a kérdések önálló szabályozást igényelnek. Irk Albert már magától értetődő természetességgel osztotta fel három részre (anyagi, eljárási, végrehajtási jog) a büntetőjogot. A büntetés-végrehajtási rendszer tartalmi jellegzetességét tükrözik az elítélt jogi helyzetére vonatkozó rendelkezések.

Nem véletlen, hogy a második világháború előtti büntetés-végrehajtási rendszerben, de a személyi kultusz idején is kevés szó esett erről. Az elítéltek jogi helyzetének kérdései ebben az időszakban nem volt témája az elmélet művelőinek sem. Az egész büntetés-végrehajtási jog szabályozása alacsonyabb szintű jogforrásokban történt, mégpedig a végrehajtást irányító országos hatóság részéről, s csak kötelességek meghatározásából állt. A két világháború között a fejlődési koncepció megmerevedett, a Nyugat-Európában jelentkező új eszmékről sem vett tudomást, nem volt elsődleges szempont az elítéltek jogi helyzete. A munkáltatást hiába fogta fel nevelési eszközként a korabeli igazságügyi igazgatás, valójában az elítélt munkaerejének a kizsákmányolását jelentette. A fegyelmi fenytések testkínzó mivoltában is a végrehajtási rendszer megtorló jellege dominált. Csak a korabeli elmélet tagadta elvileg a teljes jognélküliséget. Az elítéltek formailag is joga volt élete és testi épsége fenntartásához szükséges ellátásra, a szabad levegőn bizonyos minimális időtöltésre, látogató fogadására, kérelem előterjesztésére, panaszra. A munkáltatás körében elismerték az elítéltek baleset elleni biztosítási jogát, viszont ugyanakkor már balesetbiztosítási kötelezettség alá esett minden elítélt, a biztosítási díj pedig az államot terhelte. Kötelességük volt különösen a szigorú alkalmazkodás az intézet napirendjéhez, meghatározott helyen tartózkodás, rabruha viselése, tisztaság, munka, tanulás; tartózkodás mindattól, amitől el vannak tiltva és feltétlenül engedelmesség feljebbvalóikkal szemben. „Minthogy azonban a szabadságvesztés büntetést csak szükséglet-korlátozásra és korántsem abszolút nélkülözöttesre, a letartóztatott létének megsemmisítésére, vagy egészségének megromlására irányul, ennél fogva bizonyos jogok a börtönben is megilletik az elítéltet. Joga van életszükségleteinek kielégítéséhez a megengedett mértékben (ez a mérték szabja meg jórészt annak a viszony-

Vókó György legfőbb ügyész (Budapest).

¹ G. Zellik: The Case of Prisoners' Rights, Prison Past and Future. In: Commemoration of the Bicentenary of John Howards „The State of the Prisons”, London 1978. 105. old.

lagos nélkülözéseknek határát, amelyeknek az elítélt magát alávetni tartozik).² Az elítélt intézeten kívüli jogairól szólva megállapítást nyert, hogy a büntetés nem szünteti meg a jogképeséget, az így szerzett jogokat érintetlenül hagyja, az elítélt a büntetésének tartama alatt is szerezhethet új jogokat, a magánjogi cselekvésében nincs korlátozva.

„Mivel a büntetőjogi büntetések és intézkedések végrehajtása – bármely büntetésről vagy intézkedésről legyen is szó – egyrészt a legérzékenyebb beavatkozást jelenti az állampolgárok magánéletébe, másrészt pedig a végrehajtás törvényességéhez alapvető jogpolitikai érdekek fűződnek, társadalmi-politikai jelentősége semmivel sem kisebb, mint más büntető jogágazatoké.”³ A jogerős elítélés hatásait csak akkor tudjuk helyesen értékelni, ha figyelembe vesszük az állampolgár általános jogi helyzetét és ehhez viszonyítva vizsgáljuk az elítélés tényének az állampolgári jogi helyzetre gyakorolt hatását, hogy abban milyen változást okoz.

A büntetés-végrehajtási jog elméletének és gyakorlatának központi kérdése a szabadságvesztésre elítélt jogi helyzete. Ehhez viszonyítva tudjuk értékelni a más büntetéssel és intézkedéssel sújtottak jogkorlátozását is. A tudományos kutatások napjainkban már nem szűkülhetnek le csak a börtönökre, mivel egyre több lesz a szabadságvesztést helyettesítő büntetési nem, illetőleg intézkedés is, s a börtönök – munkájuk eredményessége érdekében – egyre inkább támaszkodnak a társadalomra.

Az elítéltek jogviszonyaira a büntetés-végrehajtási jogszabályok által nem érintett körben a minden állampolgárra egyaránt kiterjedő általános szabályok az irányadók. Az általános állampolgári jogi helyzetben bekövetkező változásnak a mértéke a büntetés-végrehajtási jogi helyzet tartalma. A büntetés-végrehajtási jogok és köteleességek fajtái természetesen leginkább attól függenek, hogy milyen büntetés, intézkedés végrehajtásáról van szó. Ki kell emelni, hogy az elítélés ténye még nem okoz az állampolgár jogi helyzetében olyan változást, mint a végrehajtás ténye.

Az elítéltek jogi helyzete lényegében kettősséget mutat; egymás mellett élnek a minden állampolgárt megillető jogok és köteleességek és a büntetés végrehajtása során keletkezett speciális jogok és köteleességek is. Az állampolgári jogok és köteleességek annyiban érvényesülhetnek, amennyiben nem ellentétesek a büntetés céljával, aminek konkrét tartalmát a büntetés-végrehajtási jogszabályok adnak. Ez az elítéltek jogi helyzetének a legérzékenyebb pontja, itt kell megtalálni az optimális határt. A büntetés hatékonyságának feltételei közé tartozik, hogy a büntetéssel összefüggő negatív mellékhatásokat kizárják, vagy legalábbis a lehető legkisebb mértékre korlátozzák. Éppen ezért az állampolgári jogokat csak olyan mértékben szabad korlátozni, amilyen mértékben azt törvény megengedi és az elkerülhetetlen. Az

elítélt jogainak korlátozása nem haladhatja meg azokat a határokat, amelyek a kiszabott büntetés igazságos végrehajtásához vagy az alkalmazott eszközökhöz szükségesek. Ennek leglényegesebb pontja az, hogy az államnak milyen szabadságkorlátozás áll érdekében. „A szabadság állandó növekvő értékének nevében – amit számos szerző hangsúlyoz – meg kell követelni, hogy a szabadságvesztés büntetésnek igazi – valóságos – tartalma csak a szabadság elvesztése legyen.”⁴

A szabadságvesztést töltő elítélt személyes szabadságát elveszíti ugyan, de megőrzi azt a képességét, hogy jogok és kötelezettségek alanya legyen. Összhangban van ezzel T. Taras egyik talált megállapítása, amely szerint „az a koncepció, amely jobban megfelel a szocialista állam jogi tételének; elismeri, hogy az elítélt személy nemcsak a (köz, magán, szociális, polgári stb.) jogra tart igényt, amilyen jog minden szabadon élő állampolgárnak van, de azt is jelenti, hogy ezeket a jogokat gyakorolhatja is, hacsak jogszabály vagy jogerős bírósági ítélet (határozat) ezektől a jogoktól nem fosztotta meg”.⁵ Vagyis az érvényesülés gondolata jelent meg ezzel kapcsolatban nála. M. Porowski és A. Reprinski felveti, hogy egy tágabb körű problémához kell nyúlni; a humanizált megtorlás megfontolásához, mint a kriminálpolitika reformálásának modell-jellegű doktrínájához. Ez kifejezésre juthatna többek között a törvényességben, a személyzet és a bebörtönzöttek jogi helyzetének, méltóságának kölcsönös elismerésében.⁶

A szovjet jogtudomány képviselői is rámutattak arra, hogy a börtönügy elméletének és gyakorlatának, a büntetés-végrehajtási jognak egyik legfontosabb kérdése az elítéltek jogi helyzetének szabályozása⁷, mint amely tükrözi az egész büntetés-végrehajtási rendszer lényegét. A szovjet irodalomban az egyik álláspont szerint a szabadságvesztésre ítélték is élnek az állampolgárokat megillető minden joggal, kivéve azokat, amelyeket a büntetés végrehajtása miatt nem tudnak realizálni. A másik felfogás abban foglalható össze, hogy az elítéltek egyes jogaiktól meg vannak fosztva, másokban pedig korlátozva vannak. Noj – egyetértve Sztrucskov és Romanenkó felfogásával – megállapította, „ha a szabadságvesztés fogalmát a társadalomból való izolálásként határozzuk meg, akkor valóban nem mutat semmiféle büntetőelem sem az elítélt jogi helyzete, és ebben az esetben az elítélt élhet minden polgári joggal, kivéve, amelyeket a

⁴ J. Śliwowski: Kora pozbawienia wdnosci we spóczesnym swiecie Rozwazania penitencjarne i penologiczne – A szabadságvesztés büntetés a jelenlegi világban. Warszawa 1981. 290. old.

⁵ T. Taras: Prawa uwiezionego. A fogoly jogai. Ksiega Pamiatkowa kuczci prof. dra Witolda swidy. Emlékkönyv Witold Swida professzor emlékére. „Studia Prawnicze” 1969. 263. old.

⁶ M. Porowski–A. Replinski: O graniczoch reformy wiezienictwa – A börtönügy reformjának határai – Azon az összlengyelországi tudományos konferencián elhangzott referátum, amely a szabadságvesztés büntetés végrehajtásával kapcsolatos elméleti és szervezeti problémáival foglalkozott, valamint más elkülönítő büntetőjogi eszközök problémáival. IPSiR VW 1984. I. 26–29.

⁷ D. N. Szmirmov–Sz. G. Novikov: A szovjet börtönügyi jogszabályok elméleti alapjai. Külföldi jogi cikkgyűjtemény, 1964. évi 4. sz. 621–633. old.

² Szűllősy Oszkár: Magyar Börtönügy. A szabadságvesztés büntetések végrehajtása. Bp., 1930. 85. old.

³ Balogh László–Horváth Tibor: Büntetés-végrehajtási jog I. kötet, BM Könyvkiadó, 1983. 22. old.

szabadságvesztés ténye nem enged érvényesíteni”.⁸ E nézet szerint a szabadságvesztés büntetés nem fosztja meg az elítéltet állampolgári jogaitól, egyes jogainak gyakorlását azonban szükségszerűen gátolja vagy módosítja. Földvári József is ezt az álláspontot fogadta el legalapvetőbb tételként azt hangsúlyozva, hogy a szabadságvesztésre ítélték nem jogfosztott személyek, hanem csak egyes jogaikkal való élésben korlátozottak. Ebből következik második alaptételünk: az elítéltnak jogai vannak, amelyekkel élés nem tekinthető kedvezménynek.⁹ Ezt juttatja kifejezésre a Horváth Tibor által szerkesztett tankönyv is.

*A nemzetközi követelményrendszer
és a külföldi tapasztalatok*

A hazai eredmények értékelése és a fejlesztés feladatainak meghatározása nem nélkülözheti más országok ezen a területen elért eredményeinek, folytatott gyakorlatának ismeretét. A nemzetközi tapasztalatok szerint a „börtönügy” témája nem népszerű még minden államban. Az utóbbi évtizedben azonban mindinkább előtérbe került, különösen a helsinki értekezletet követő időszakban. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatából vezethető le a fogvatartottakhoz vagy bebörtönzöttekhez kapcsolódó alapelvek. A 3. cikk szerint „minden személynek joga van az élethez, a szabadsághoz és a személyi biztonsághoz”. Az 5. cikk pedig azt tartalmazza, hogy „senkit nem lehet kínvallatásnak avagy kegyetlen, embertelen vagy lealacsonyító büntetésnek vagy bánásmódnak alávetni”. A 9. cikk előírja, hogy „senkit sem lehet önkényesen letartóztatni, őrizetbe venni vagy száműzni”. Az általános deklaráció 6. cikkének szövege pedig a következő: „Mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogalanyiságát bárhol elismerjék.” Azaz minden embernek joga van (has the right) emberi, személyi jogának mindenütt való elismerésére.

A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 41. és 42. cikke figyelemre méltó lehetőséget kínál azért, hogy egyik állam bírálhatja a másikat az Emberi Jogok Bizottsága előtt. A fakultatív jegyzőkönyv lehetővé teszi, hogy az állampolgár akár saját állama ellen is panaszt tegyen. Ennek azonban feltétele, hogy az illető a hazájában rendelkezésre álló valamennyi jogorvoslati lehetőséget kimerítse. Magyarország – a szocialista országok közül elsőként – 1988-ban elfogadta ezeket, bizalmat szavazva az emberi jogok nemzetközi védelmét szolgáló együttműködésnek.

A Nemzetközi Büntetőjogi és Börtönügyi Bizottság már az 1920-as években felállította a minimális követelményeket, amelyeket az elítéltek emberséges és szociális kezelése szempontjából minden kultúrállamnak kötelessége volt betartani. Ennek a nemzetközi tudomá-

nyos dokumentumnak azonban nem sok gyakorlati eredménye volt; nem volt kötelező erejű az elfogadó államokra. A második világháború előtti helyzethez viszonyítva fejlődést jelentett nemzetközi szempontból a kriminológia és a büntetés-végrehajtás területén az, hogy az Egyesült Nemzetek Szervezetének keretében¹⁰ különleges szervezeti egység létesült, amelynek jelenlegi neve Crime Prevention and Criminal Justice Branch.¹¹

Az Egyesült Nemzetek Szervezetének 1955. augusztus 23. és szeptember 2. között tartott kongresszusa a bűnözés megelőzésének és a bűnözőkkel való eljárás kérdésében kivételes jelentőségű nemzetközi szintű okmányt fogadott el. A bűnözőkkel való eljárás mintaszabályainak 94 tételét és az azokhoz kapcsolódó ajánlásokat az ENSZ illetékes szerve – a Gazdasági és Szociális Tanács – hagyta jóvá az 1957. július 31-én kelt 663/XXIV. számú határozattal. Később a fogva tartott személy jogainak bővítését szolgálta egy szakasszal kiegészítése. Jogi szempontból azonban hangsúlyozni kell, hogy nem nemzetközi szerződés, illetve annak valamilyen változata. E szabályok a jelenlegi – modern – gondolkodást és a jelenkori legalkalmasabb rendszerek lényeges elemeit veszik alapul és csak azt igyekeznek meghatározni, hogy általában mit fogadnak el a legjobban a foglyokkal való eljárás elveire, gyakorlatára nézve, valamint a vezetés-irányítás alapelveit tekintve. Egyébként még ha az ENSZ közgyűlés szorgalmazza is, hogy tartsák be, illetve vegyék figyelembe ezt a bizonyos dokumentumot, még maga az ENSZ közgyűlés sem teszi és teheti másképpen, mint bizonyos politikai vagy erkölcsi követelményekre való hivatkozással. A minimális előírásokban szereplő szabályok ugyanakkor többek, mint bizonyos morális elvekre való hivatkozások és azok betartására felszólítás. Segítségül szolgálhat pl. a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 10. cikk 3. pontjában foglaltak tiszteletben tartásához, amely azt az előírást tartalmazza, hogy „A büntetés-végrehajtási rendszerben olyan bánásmódot kell alkalmazni, melynek alapvető célja az elítéltek megjavítása és a társadalomba való beilleszkedésük elősegítése.” Lényegében az alapelvek szerepét erősíti a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 10. cikkének tartalma is. A domináló elem az a követelmény volt ennek vitájában, hogy a tagországok vegyék figyelembe a szabályzat tartalmát. Ha a nemzetközi jog ez ideig nem is fejlesztett ki részletes szabályozást, a minimális alapelvek néhány előírása megtalálható a nemzetközi dokumentumokban is. Ajánlott a tagállamokban, hogy 5 évenként számoljanak be arról, milyen haladást értek el az alapelvek alkalmazása terén.

A helsinki értekezlet óta beindult folyamat hatásként – az emberi jogok biztosításának témakörébe

⁸ I. Sz. Noj: Teoretyicseskizje voproszi lisenija szvobodí Szaratov. 1965. 97. old. Kiemelés Földvári Józseftől.

⁹ Földvári József: A büntetés tana. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Bp., 1970. 504. old.

¹⁰ Vö.: K. Poklewski – Koziell: Niektóre aspekty dzia alncsci ONZ w zakresie polityki kriminalnej – Az ENSZ tevékenységének egyes aspektusai a büntetőpolitika – kriminálpolitika – területén. PiP 1970. évi 10. sz.

¹¹ A bűncselekmények megelőzésével és a büntető igazságszolgáltatással foglalkozó osztály.

ágyazva – különösen Európában kaptak új erőre a fogva tartottak jogi helyzetével kapcsolatos előrevívő törekvések. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága R 87/3 szám alatt ajánlást fogadott el 1987. február 12-én az ügyvivő miniszterek 40. ülésén az európai börtön szabályokról, amelyeket ajánl a tagállamoknak figyelembe venni. Lényegében ez is a minimális szabályzat alapul. A forradalmisága a garancia rendszerében van, amely az emberi jogok betartásának ellenőrzésére már 1950. november 4-én megkötött európai konvenció különleges mechanizmusát alakította ki. Ezek a viszonylag széles körű kompetenciájú Emberi Jogok Európai Bizottsága és az Emberi Jogok Európai Ítélszéke (Bírósága), amelyekhez panasszal fordulhatnak nemcsak a tagállamok, hanem ugyanúgy – s ez a legfontosabb – a fizikai személyek is. Ezen az úton egyrészt a történelem folyamán első ízben úgy vezetik be a nemzetközi viszonyok szférájába, s első ízben nyer lehetőséget arra az egyén, hogy panaszának állam feletti ellenőrzését érje el. E szervek döntései egyben a tájékoztatást is szolgálják arról a gyakorlatról, ahogy a foglyok jogait felfogják. Végeredményben ahhoz, hogy a jogosultságnak bizonyos értéke legyen a jogosult jogi helyzetének szempontjából, annak lehetőséggel kell rendelkeznie jogai érvényesítésére.

Az Emberi Jogok Európai Bizottsága eddigi gyakorlatát tanulmányozva úgy tűnik, hogy állásfoglalásaiiban a minimális alapelveket tartalmazó dokumentum tükröződik. A legtöbb panaszt (40%), a fogva tartottaktól kapott. Főként a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (az ENSZ közgyűlése XXI. ülés szakán 1966. december 16-án fogadta el, az Elnöki Tanács 1976. évi 8. számú törvényerejű rendelettel hirdette ki) 7. cikkének megsértését tárta fel, amely a kegyetlen, megalázó, embertelen bánásmódról vagy büntetésről szól, s amely szinkronban áll az Európai Emberi Jogi Nyilatkozat 3. cikkével is. A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 10. cikk 1. pontja megállapítja, hogy a szabadságuktól megfosztott személyekkel emberségesen és az emberi méltóságuk tiszteletben tartásával kell bánni. Ehelyütt közbevetőleg megemlítem, hogy a nemzetközi jogban a bebörtönzött, fogva tartott kifejezés alatt – eltérően a hétköznapi jelentésétől – nem pusztán a jogi procedúrát követően az erre a célra létrehozott intézetben fogva tartott személyt kell érteni, mely fogvatartás egy bűncselekményben való bűnösség megállapítását követi vagy pedig az ezt megelőző vizsgálati fogságban történik.

A jogi szabályozás a börtönügy mintaállamként említett skandináv államokban a 60-as években zajlott le. Az utóbbi egy-két évtized során Európa sok államában változtatták a büntetés-végrehajtási jogot vagy teljesen új törvényi alkotások születtek. Franciaországban – ahol Anglia után meghallgatásra találtak az új klasszikus büntetés-tan hívei – jelenleg sincs összhang az elítéltek törvényben rögzített garanciális jogai, a börtönügy koncepciói és a büntetés-végrehajtás gyakorlata között. Az NSZK-ban a történelmi tapasztalatokra tekintettel kellő súlyt helyeznek az úgynevezett jogállamiságból fakadó

állampolgári jogok védelmére. A szocialista országokban az utóbbi években javult általánosságban is a büntetés-végrehajtás helyzete. Különösen szembeötlő ez a Szovjetunióban és Kubában.

Az állampolgári jogok korlátozása a hazai szabályozás tükrében

Hazánkban is a jogok kezdetben gyakorlatilag, mint lehetőségek jelentkeztek az elítéltek számára. A személyi kultusz okozta torzulások és következményei, a törvényességi szempontok figyelmen kívül hagyása az elítéltek jogi helyzetének fejlődését félbeszakította. Az 1955. évi Büntetés-végrehajtási Szabályzat (továbbiakban: Bv. Szabályzat) több állampolgári jogot érintő kérdést szabályozott. Például a panaszjogot, az ingyenes egészségügyi ellátást, a pihenéshez való jogot. Ezeket nem nevezte kifejezetten jogoknak, hanem a büntetés-végrehajtási intézet (továbbiakban: bv. intézet) vezetőinek kötelezettségeként írta elő. A kifejezett elismerés elsősorban azért maradt el, mert jogszabály egyáltalán nem rendezte az elítéltek jogi helyzetét. Tájékoztatókban, titkos belső utasításokban – még ezekben is mellékletként – fogalmaztak meg alapvetően fontos jogokat érintő intézkedéseket, szabályokat.

A fejlődés jelentős állomása volt az 1966. évi 21. számú törvényerejű rendelet, amely minden állampolgár számára megismerhető jogszabályként határozta meg az elítéltek jogi helyzetét, így az őket terhelő kötelezettségeket. Az elítélteket megillető jogokat az ezt követően utasításként kiadásra került Bv. Szabályzat sorolta fel részletesen. Az addigi tapasztalatokat és a követelményeket juttatta kifejezésre a hatályos Bv. Tvr. (Az 1982. évi 22., az 1984. évi 21. és az 1987. évi 9. számú törvényerejű rendelettel módosított, a büntetések és az intézkedések végrehajtásáról szóló 1979. évi 11. számú törvényerejű rendelet.) Az 1978. évi IV. törvénynek (Btk.) már jellemzője volt, hogy a bírói intézkedések széles skáláját, a szabadságkorlátozással nem járó büntetéseket helyezte előtérbe. Ezek végrehajtása során szintén jogkorlátozás érvényesül, változás áll be az állampolgár jogi helyzetében. Amint változtak a büntetési célokra vonatkozó felfogások, a büntető-politikai szemlélet, maga a büntetőjog és intézményei, ennek megfelelően az elítéltek jogi helyzete is. Az elítéltek csak az ítéletben és a jogszabályban meghatározott hátrányok érhetik. A büntetés kiállása után e jogok újból gyakorolhatóvá válnak, kivéve természetesen azokat az eseteket, amikor a büntetett előéletű személyeket jogszabály bizonyos tevékenységből kizár.

A jogkorlátozásoknak egy csoportját azok képezik, amelyeket nem a törvényhozó ír elő, hanem a gyakorlásukkal összeférhetetlen a büntetés végrehajtása. Így nem szűnik meg a személyi tulajdonhoz, a művelődéshez való jog sem a szabadságvesztés végrehajtása alatt, de e jogok gyakorlása más tartalommal, bizonyos korlátozással valósul meg. Szabó András is elsőrendűen fontos fel-

adatnak tekintette a jogok és kötelességek hagyományos – és a szabad életben meglévő – kettősségét megteremteni, hogy e jogok ne legyenek kedvezmények formájába burkolva.¹² Az elítélt jogai és kötelességei alapjaiban az állampolgárokat megillető jogokból és kötelezettségek-ből tevődnek össze. „Bár az elítélt jogviszony alanya, a törvényben megállapított és védett jogok és kötelezettségek hordozója marad, olyan sajátos körülmények között gyakorolja jogait és teljesíti kötelezettségeit, amelyek különleges jelleget kölcsönöznek a jogok gyakorlásának és a kötelezettségek teljesítésének. Az elítéltek – különösen a szabadságvesztésre ítélték – jogi helyzetének ez a sajátossága követeli meg, hogy részletesebben szabályozzák a törvényben jogi helyzetüket, jogaikat és kötelezettségeiket.”¹³

A hazai jogi szabályozást és gyakorlatot összevetve a nemzetközi ajánlásokban megfogalmazott követelményekkel, elvárásokkal, ezen a területen nincs különösebb szűkenkezdni valónk. Ez azonban nem jelenti azt, hogy nem kell tennünk semmit. Az elvárások túlnyomó többségének eleget téve vannak például olyan hiányosságok, mint a vallás gyakorlására, különösen az imakönyvek birtokában tartására, az adott vallás képviselőivel való kapcsolat felvételére vonatkozó előírás és gyakorlat hiánya, a szabad levegőn tartózkodás időpontjának 30 perccel történő emelése stb.

Az állampolgári jogok és kötelezettségek meghatározás magában foglalja az Alkotmányban és minden más – nem büntetés-végrehajtási – jogszabályban megjelölt jogokat és kötelezettségeket, amelyek természetesen az Alkotmányon alapulnak.

Az emberi jogokra vonatkozó és bizonyos büntető anyagi és eljárásjogi, valamint büntetés-végrehajtási jogi standardokat megállapító nemzetközi jog többoldalú nemzetközi szerződésekbe foglalt normáit a büntető jogalkotás, így a büntetés-végrehajtási jogalkotás során is figyelembe kell venni. Jogállamban a büntetés-végrehajtás jogalkalmazó jellegének kell dominálnia.

Minden büntetés és büntető intézkedés végrehajtása során az elítéltek jogi helyzetét meghatározó jogok és kötelezettségek két fő csoportra oszthatók fel; az állampolgári jogokra és kötelességekre, valamint büntetés-végrehajtási jogokra és kötelességekre.

„A szabadságvesztés végrehajtása alatt szünetelnek az elítéltek azok az állampolgári jogai és kötelezettségei, amelyek a büntetés céljával ellentétesek, így különösen, amelyekre a közügyektől eltiltás kiterjed.” [Btk. 41. § (3) bek.]. Ez a rendelkezés többek között az egyik legfontosabb állampolgári jogot, a választójogot szünetelteti a szabadságvesztés végrehajtásának ideje alatt. Szünetel még a szólásszabadság, sajtószabadság és

a gyülekezési szabadság (Alkotmány 64. §), az egyesülési jog (Alkotmány 65. §), a személyi szabadság joga (Alkotmány 66. §). Az élethez, a testi épséghez, az egészséghez való jogot (Alkotmány 55. §) számos rendelkezés biztosítja. A Bv. Tvr. külön deklarálja a nemzetközi elvárásoknak megfelelően az emberi méltósághoz való jogot. Senkit sem lehet embertelen, kegyetlen, megalázó büntetésnek alávetni. Joguk van az elítélteknek emberi méltóságuk tiszteletben tartására. A Bv. Tvr. 21. §-a előírja az emberséges bánásmódot, az elítélt emberi méltóságának tiszteletben tartását, a Bv. Szabályzat [2/1980. (IV. 21.) IM, a 9/1983. (X. 13.) IM, a 12/1986. (IX. 24.) IM, a 4/1988. (VI. 15.) IM és a 17/1988. (XI. 29.) IM sz. rendelettel módosított, a Bv. Szabályzatról szóló 8/1979. (VI. 30.) IM sz. rendelet 3. §-a (3) bekezdése] pedig a bv. intézet kötelességévé teszi annak megakadályozását, hogy az elítéltek egymást kihasználják, megfélemlítsék vagy bántalmazzák. A törvény előtti egyenlőség elvből következően – mint minden állampolgár – a bírósághoz fordulhat az elítélt is állampolgári jogai érvényesítése érdekében. A Bv. Tvr. 36. § (1) bek. a) pontja az elítélt egészségügyi ellátáshoz való jogát emeli ki. A Bv. Szabályzat 2. § (2) bekezdése értelmében jogosult anyanyelvén vagy az általa ismert más nyelven megismerni a jogaira és kötelességeire vonatkozó rendelkezéseket, a magyar nyelv nem tudása miatt hátrány nem érheti.

Az elítélt munkához való jogát sem a konvenció, sem az Emberi Jogok Bizottságának gyakorlata nem ismeri. Sok államban elhangzott vélemény viszont, hogy semmilyen tilalom nincs arra nézve, hogy az elítéltet egyes területeken „jobb helyzetbe” hozzák. A munkához való jogot és a megfelelő díjazást deklarálja ugyan hazánkban az Alkotmány 55. §-a, a Bv. Tvr. 36. § (1) bek. d) pontja, ugyanakkor a Bv. Szabályzat 60. § (2) bekezdése szerint „az elítélt foglalkoztatása büntetés-végrehajtási érdekből átmenetileg szüneteltethető.” Az átmenet általában csak addig tarthat, amíg a munkába állítást akadályozó ok fennáll. Ez a munkaalkalom hiánya mellett lehet az elítélt valamely negatív megnyilvánulása; így pl. szökési szándéka, ami már a végrehajtás rendjét veszélyezteti. Erre a jogkorlátozásra maga az elítélt szolgáltat okot.

Szükség lenne az emberhez méltó környezethez való jognak a külön deklarálására is.

A szabadságvesztés büntetés jellegére, a végrehajtás tényére tekintettel módosulnak vagy nem érvényesülnek az Alkotmányban előírt egyes jogok. Így a művelődéshez való jog (Alkotmány 59. §), ami részben kötelességgé is válik. Példaként utalok a Bv. Szabályzat 36. § (2) bekezdésére, amely szerint kötelezővé lehet tenni az elítélt megjelenését az ismeretterjesztő előadásokon. A végrehajtás ideje alatt korlátozott lehetőségei vannak tudományos és művészi alkotó tevékenység végzésének (Alkotmány 60. §). A büntetés töltése alatt a levéltitok tiszteletben tartása (Alkotmány 66. §) csak részleges, hiszen biztonsági szempontból – még ha szűrőpróbaszerűen is – célszerű ellenőrizni. A tilalom, korlátozás tartalmi eleme a büntetésnek, intézkedésnek, csakis úgy ér-

¹² Vö.: Szabó András: Kriminológia és kriminálpolitika. Állam- és Jogtudomány, 1965. 498. old.

¹³ L. H. Szimov–Sz. G. Novikov: A szovjet büntetés-végrehajtási jogszabályok elméleti alapjai. Szovjet Állam és Jog 1964. évi 4. sz. 66–79. old. Büntetés-végrehajtási rendszerek – Büntetés-végrehajtási jog. Szakirodalmi gyűjtemény. Szerkesztette Horváth Tibor, 1980.

telmezhetjük. A levelezésnek – mint az Alkotmányon alapuló jognak – a korlátozása csak törvényen alapulhat. Az ebben foglaltakon felüli korlátozása ellen a jogorvoslatot biztosítani kell még akkor is, ha az intézkedésre biztonsági okból került sor. Állampolgári jogosultságnak belső használatú miniszteri utasításban szabályozása nem helyeselhető, mint ahogy a levelezésnek ez a Bv. Tvr. 36. § (1) bek. b) pontja, a Bv. Szabályzat 50. §-a mellett a Bv. Szakutasításban [a 119/1983. és a 106/1984. IM sz. utasítással módosított, a Bv. Szabályzat végrehajtása tárgyában kiadott 101/1981. (IK 2.) IM sz. utasítás] is történt.

Az állampolgári kötelezettségek közül a végrehajtás ideje alatt is meg kell követelni a törvényesség megtartását (Alkotmány 77. §), a nép vagyonának, a társadalmi tulajdonnak a védelmét, a fegyelmezett munka végzését, a műveltség gyarapítását (Alkotmány 69. §). Garanciát jelent, hogy egyes kötelezettségekre nézve a büntetés-végrehajtási jogszabály is tartalmaz rendelkezéseket. Így a Bv. Tvr. 33. § (1) bek. c) pontja értelmében az elítélt köteles a kijelölt munkát megfelelően elvégezni. A Bv. Tvr. 39. § (1) bek. értelmében a 40. életévét be nem töltött elítéltnél kötelezővé kell tenni az általános iskola elvégzését.

A Bv. Tvr. 45. § (1) bekezdése szerint „Az elítéltnek a munkavégzéssel kapcsolatos jogaira és kötelezettségeire a munkajog általános rendelkezései irányadók a büntetés-végrehajtás sajátosságaiból fakadó eltérésekkel.” A végrehajtás ideje alatt joga van az elítéltnak az előírások szerinti munkavédelemhez, a pihenőidőre, munkaközi szünetre stb. Vitathatatlanul joga van a végzett munka szerinti díjazáshoz. Részben nem hatályosulnak, részben módosulnak a végrehajtás ideje alatt a Munka Törvénykönyvének a szabadságra vonatkozó rendelkezései.

Az Alkotmány értelmében betegség esetén államunk anyagi ellátást biztosít az állampolgár számára a társadalombiztosítás keretében, az orvosi ellátás ingyenes. A betegség idejére szóló ellátottság kimondottan büntetés-végrehajtási joggá változik. A jogszabály kategorikusan kizárja a táppénzből azokat, akik szabadságvesztés büntetésüket töltik, ugyanakkor a büntetés-végrehajtási jogszabály minden szabadságvesztést töltő elítélt számára ingyenes orvosi ellátást és ápolást biztosít. Az elítéltet általában minden, az egészségügyi jogszabályokban biztosított jog megilleti. Komoly következménye a szabadságvesztés végrehajtásának, hogy a nyugdíj szempontjából nem vehető figyelembe szolgálati időként. Sokan felvették a közelmúltban; hogyha ugyanúgy dolgozik, mint más állampolgár, az elítéltet a baleseti ellátás mellett illesse meg táppénz is. Az ezzel kapcsolatos kritikák szerint egy szociális biztonsági rendszer, amely éppen a szociálisan gyengébb rétegek védelmét célozza; nem teheti azt, hogy egyszerűen nem veszi tudomásul a büntetésüket töltő és szociális támogatásra szoruló személyeket. A társadalombiztosításba bevonásuk nemcsak az elítélteket, de a családjukat is megvédené a szociális szükséglettől, másrészt megkönnyítené a társadalmi beilleszkedést is.

A szabadságvesztés végrehajtásának ténye semmit sem változtat azon, hogy az elítélt – ha más bűnügyben szerepel – akadálytalanul gyakorolhatja a büntetőeljárás törvény szerint őt megillető jogokat. A polgári jogképessége nem korlátozott, cselekvőképessége is csak annyiban, hogy bizonyos jogügyleteit kizárólag képviselője útján tudja intézni. Az elítélt személyesen vagy képviselője útján jognyilatkozatot tehet, így szerződést köthet, végintézkedést tehet. A végrehajtás ideje alatt is kezdeményezhet polgári pert, keresetet nyújthat be, felperes, alperes lehet. A polgári vagy munkaügyi peres ügyben a tárgyaláson csak akkor jelenhet meg, ha a szállítás költségét előlegezi. Az elítéltet, ha a tárgyaláson meg kíván jelenni, olyan helyzetbe kell hozni, mint a szabad állampolgárt. Ha nem akar megjelenni, akkor természetesen nem kell előállítani. Bármennyire négy szemközi, illetve hatszemközi meghallgatásról is van szó, a súlyosabb büntetést töltők mellett jelen lehet az ő. Az ő jelenlétét, az őrzés fokát a büntetés-végrehajtási intézet dönti el. Ezt a bíró nem változtathatja meg, mint a büntető ügyekben.

A jogi szabályozásnak is ki kell a jövőben térnie arra, hogy az elítélt a gazdasági társaságokról szóló törvény alapján vagyonával – mint külső tag – részt vehessen bizonyos korlátozott felelősségű társaságok és betéti társaságok tevékenységében képviselője útján.

A büntetés-végrehajtási jogok és kötelezettségek a szabadságvesztés végrehajtásának ideje alatt

A büntetés végrehajtása alatt speciális jogok is keletkeznek, amelyeket „az elítélt büntetés-végrehajtási jogainak” nevezünk és ismerünk el. Ezeket a jogokat a büntetés-végrehajtási jogszabályok szinte tételesen felsorolják. A Bv. Tvr. 36. §-a szerint „az elítélt jogosult elhelyezésre, ételmezésre, ruházatra és egészségügyi ellátásra; hozzátartozóival, valamint az általa megjelölt és a büntetés-végrehajtási intézet által engedélyezett személyekkel levelezésre; fegyházban és börtönben legalább kéthavonként, fogházban legalább havonként látogató fogadására; társadalmilag hasznos munka végzésére és ennek díjazására; a személyes szükségleteire fordítható összeg felhasználására; közérdekű bejelentés, panasz, kérelem és jognyilatkozat előterjesztésére; szabadulás utáni munkába állása és letelepedése érdekében a munkáltató megbízottjával és a pártfogóval érintkezésre. Az elítélt legalább kéthavonként kaphat és küldhet csomagot. A terhes és kisgyermekes elítélt nőt az egészségét védő és a gyermek fejlődését biztosító jogok is megilletik.”

A Bv. Tvr. 35. §-a szerint „A szabadságvesztés végrehajtása során az elítéltet ért kárért a Polgári Törvénykönyv szerint, a munkájával összefüggésben ért kárért a Munka Törvénykönyvének értelemszerű alkalmazásával az Igazságügyi Minisztérium felelős. Üzemi baleset vagy foglalkozási betegség esetén az elítéltet – táppénz kivételével – baleseti ellátás illeti meg.”

A büntetés-végrehajtási jog kiemelten foglalkozik az állampolgári jogok közül az elítélt panaszának [Bv. Tvr. 2. § (3) bek.] és kérelmének intézésével, a közérdekű bejelentésekkel, az elítélt kártalanításának kérdésével, mint amely állampolgári jogok a bv. intézetben sajátosan, de érvényesülnek. „A panaszjog az elítélt számára orvoslási lehetőséget nyújt az esetleges sérelmekkel szemben, így az elítélt jogai érvényesülésének biztosítékául szolgál.”¹⁴

A büntetés-végrehajtás tevékenységével összefüggő közérdekű bejelentéssel és javaslattal kapcsolatban az intézet parancsnoka vizsgálat után dönt. Ez azonban nincs összhangban az 1977. évi I. törvény és a végrehajtása tárgyában kiadott 11/1977. (III. 30.) MT sz. rendelet előírásaival. Helyesebb lenne, ha ez egy független, a törvényességi felügyeletet ellátó szerv; pl. az ügyészség hatáskörébe kerülne. A törvény részletesen kitér a közérdekű bejelentést tevő védelmére, a büntetés-végrehajtási jogunk azonban hallgat erről, holott éppen ilyen helyzetben kellene a jognak még nagyobb oltalmat nyújtani. Sokan vitatják, hogy az elítéltet kártérítésre kötelező határozat milyen jogi jelleggel bír. Álláspontom szerint a bv. intézet igazgatási jogkörben hozott döntése. Az elítélt ellene irányuló keresetét nem tekinthetjük kártérítési határozat felülvizsgálása iránti kérelemnek. Ilyen megtámadásnak ugyanis csak a jogszabály által kifejezetten megengedett esetekben van helye. A bírói út csak a 63/1981. (XII. 5.) MT sz. rendelet szerinti esetekben vehető igénybe. A büntetés-végrehajtási szerv által hozott kártérítési határozat ebben a felsorolásban nem szerepel, tehát nem lehet szó a bíróság előtti megtámadásáról. Az elítélt keresetét az alapozza meg, hogy a kártérítési határozattal neki a büntetés-végrehajtási szerv jogellenesen sérelmet okozott, vagyis mintegy a kártérítési határozat közvetett módon való bírói felülvizsgálatát kéri. A per nem a kártérítési határozat felülvizsgálására irányul, de anélkül a bíróság megalapozott ítéletet nem hozhat.

Hatályos büntetés-végrehajtási jogunk a munkakötelezettséget nem akarta kényszermunkává süllyeszteni, ezért szabályozta a munkavégzést jogként. A munkajogból – amelyből ezt a jogot származtatja – sem vesz át mindent, csak egyes elemeit. Sokak álláspontja szerint nem kellene követni a munkajogot mindenben. Feltétlenül kellene viszont a munkavédelemben, annak felügyeletében.

A szabadságvesztés végrehajtásának ideje alatt speciális kötelezettségek is keletkeznek. Ezeket büntetés-végrehajtási kötelezettségnek nevezhetjük, mert csak a szabadságvesztés végrehajtásának idején hatályosulnak, s mint ilyenek a büntetés célját szolgálják. Sajátosságuk, hogy csak átmeneti jellegűek, csak a szabadságvesztés végrehajtásának ideje alatt hatályosulnak, az elítélt szabadulásával aktualitásukat veszítik és helyükbe a szabad állampolgárt terhelő kötelezettségek lépnek. A Bv. Tvr. 33. § (1) bekezdés szerint „Az elítélt köteles – különösen – a szabadságvesztést a büntetés-végrehajtási

szervek által meghatározott helyen tölteni; a büntetés-végrehajtás rendjét megtartani, a kapott utasításokat teljesíteni; a kijelölt munkát a szakértelmének és képességeinek megfelelően elvégezni; tevékenyen részt venni a büntetés-végrehajtási intézet közösségi életében, rendjének fenntartásában; a büntetés-végrehajtási intézet tisztán tartását és ellátását szolgáló munkában díjazás nélkül, alkalomszerűen részt venni; a tartására fordított összeget megfizetni; előkészületeket tenni a szabadulás utáni társadalmi beilleszkedéshez.” A bv. intézeti élet szinte minden részletére kiterjedő, pontosan megfogalmazott magatartási előírások is hatékonyan szolgálják a végrehajtás célját, nélkülözhetetlen eszközt jelentenek az elítélt rendhez, fegyelemhez szoktatásában.

A nem szabadságvesztésre ítélt bűnelkövetők jogi helyzetéről

A szigorított javító-nevelő munkára ítéltnek a szabadságvesztésre ítélnél több jogot jelent, hogy a módosított Bv. Tvr. 59/D. § (2) bek. alapján jogosult szabadidejében engedéllyel az intézetből eltávozásra. Azon a napon, amelyen nem kell munkát végeznie, a kijelölt helységről is eltávozhat. Még a fegyelmi büntetés alatt is hozzátartozóival vagy más személlyel levelezhet, látogatókat fogadhat, tőlük csomagot kaphat. A szigorított javító-nevelő munka tartamát társadalombiztosítási szempontból a szolgálati idő számításánál figyelembe kell venni.

A javító-nevelő munkára ítélt munkaviszonya ugyan szünetel, de mind az elítéltet, mind a munkáltatót megilletik azok a munkaviszonyból eredő jogok és kötelezettségek, amelyek a büntetés céljával nem ellentétesek. A javító-nevelő munkára ítélt a bíróság ítélete folytán kerül ebbe a büntetés-végrehajtási jogviszonyba a munkáltatóval, a munkaviszonya az ítélet végrehajtása alatt szünetel, a javító-nevelő munka nem létesít munkaviszonyt, szövetségi tagsági viszonyt (Bv. Tvr. 61. §).

Büntetés-végrehajtási jogszabály nem sorolja fel tételesen a javító-nevelő munkára ítéltet a végrehajtás ideje alatt megillető jogokat, azonban azok meghatározhatók a büntetés-végrehajtási, a munka-, illetve szövetségi jog rendelkezéseinek összevetéséből.

Nem kevésbé fontos kérdés az elítélt és a munkáltató jogi helyzetének tisztázása a közérdekű munkaként végrehajtandó javító-nevelő munka esetében. Megilleti a közérdekű munkára ítéltet az általános szabályok szerint az utazási költség, ha a közérdekű munkát nem a lakóhelyén végzi. Az elítélt olyan mértékű kártalanításra tarthat igényt, mint a hasonló munkakörben foglalkoztatott dolgozók átlagkeresete az adott munkáltatónál. Köteles az elítélt a közérdekű munkát hetenként egy napon, a heti pihenőnapon vagy szabadnapján díjazás nélkül elvégezni [Btk. 49. § (3) bek.], a munkafegyelmet megtartani, a halasztás, félbeszakítás lejártát követő, a közérdekű munka végzésére meghatározott napon a kijelölt munkahelyen jelentkezni.

¹⁴ Szerzői Munkaközösség: Büntetés-végrehajtási jog II. kötet, BM Könyvkiadó, 1983. 106. old.

A pénz fő- és mellékbüntetésre ítélt joga, hogy halasztást, részletfizetést kérhet, a fő kötelezettsége pedig a büntetést megfizetni. Ennek elmulasztása esetén vele szemben szankciók alkalmazhatók. Sajátos – a mellékbüntetés jellegétől függően eltérő – jogi helyzetről beszélhetünk a Btk. 38. § (2) bek. 1–5. pontjaiban meghatározott mellékbüntetések végrehajtásának ideje alatt is. A legerőteljesebben az állampolgár helyzetén a közügyektől eltiltás változtat. A foglalkozástól eltiltás egy meghatározott körben érvényesül, hasonlóképpen a járművezetéstől eltiltás, a kitiltás és a kiutasítás is, bár mindegyik komoly jogkorlátozást jelent.

A kiutasított az ország területét az ítélet jogerőre emelkedése után köteles elhagyni, illetve szabadságvesztés kiállása után [Bv. Tvr. 75. § (1) bek.]. A Bv. Tvr.-nek ez a rendelkezése már nincs összhangban a Btk.-nak az a módosításával, hogy a kiutasítás mellékbüntetés nem kizáró ok a feltételes szabadságra bocsátásnál. Joggal merül fel a kérdés, hogy a feltételes szabadságra bocsátott és kiutasított személynek mikor hajtják végre a kiutasítás mellékbüntetését. Ha a Bv. Tvr. szóhasználatát követjük, akkor ugyanis a feltételes szabadságra bocsátással még nem állta ki a büntetését. Tehát szükség van e vonatkozásban jogszabály módosításra, addig is azt a gyakorlatot helyes folytatni, hogy a feltételes szabadságát „már határainkon kívül” töltsse az ilyen elítélt.

A Btk. 70. §-a szerinti intézkedések közül lényegesen nem változtat az elítélt jogi helyzetén a megrovás és a pártfogó felügyelet nélküli próbára bocsátás. Nem lehet azonban figyelmen kívül hagyni, hogy mindkét intézkedés a bűnügyi nyilvántartás tárgya is [Btké. 29. § (2) bek. a) pont, 5/1979. (X. 14.) BM sz. rendelet 6. §].

A kényszergyógykezelt jogi helyzetét meghatározza a gyógyítás követelménye, mint az intézkedés fő célja, a személyes szabadságtól való megfosztottság, a büntetőjogi büntethetőséget kizáró kóros elmeállapot, a polgári jogi cselekvőképesség hiánya vagy korlátozottsága, a perbeli cselekvőképesség hiánya, a társadalombiztosítási jogok folyamatossága, a fokozott családjogi védettség és korlátozás egy időben történő érvényesülése, a sajátos intézeti jogi helyzet, az intézeti feladatként realizálódó jogi és szociális érdekvédelem.

A Btk. 75. §-a szerinti kényszergyógyítás a szabadságvesztés végrehajtásának ideje alatt történik. Egészen speciális a munkaterápiás intézeti kezelés (Btk. 76. §) alatt álló jogi helyzete, akinek jogait és kötelességeit az alkoholisták kötelező intézeti gyógykezeléséről szóló jogszabály határozza meg [Bv. Tvr. 86. § (2) bek., 1982. évi 41. sz. törvényerejű rendelet]. A kényszergyógyítás hatálya alatt álló elítélt jogosult az intézetben a megfelelő elhelyezésre, szabadidejének kötetlen eltöltésére, másokkal korlátozás nélküli levelezésre, meghatározott időközönként látogató fogadására, a személyes szükségleteire fordítható összeg felhasználására, panasz, kérelem előterjesztésére, közérdekű bejelentés megtételére, a munka megfelelő díjazására, valamint arra, hogy mástól csomagot kapjon. A kényszergyógyításra kötelezettet is terhelik a munkajogi szabályokban megjelölt mindazok a kötelezettségek, ame-

lyek a gyógyítást nem akadályozzák. Köteles a kényszer- gyógyítás alatt álló az intézet rendjére vonatkozó szabályokat is megtartani, gyógykezelésnek magát alávetni, a kijelölt munkát elvégezni, az intézetben tartózkodni, amelyet csak külön engedéllyel hagyhat el, az intézetben tartásának költségeit megtéríteni.

A szigorított őrizet ugyanolyan változást hoz létre az állampolgár jogi helyzetében, mint a szabadságvesztés végrehajtása, ugyanolyan szabadságelvonással jár.

A javítóintézeti nevelés hatálya alatt álló fiatalkorú jogi helyzetét a javítóintézeti nevelés végrehajtásának speciális feladata befolyásolja. Jellemzi az is, hogy ez idő alatt a szülők gondozási és nevelési joga szünetel, s ez a jog az intézet igazgatóját illeti meg a Bv. Tvr. 108. § (2) bekezdése alapján.

Az elkobzás foganatosításánál az elítélt túrni köteles a jogszerűen elkobzott dolog elvételét és a tulajdonjog megváltozását.

A pártfogó felügyelet alatt álló elítélt jogi helyzetének fő jellegzetessége, hogy az elítélt – a személyes szabadság megvonása nélkül – magatartási szabályokkal teremtett korlátok között kénytelen élni. A pártfogolt jogi helyzete a pártfogó felügyelet tartalmát képező magatartási szabályoktól függ. Akadálytalanul gyakorolhatja mindazokat az állampolgári kötelezettségeit, amelyeket magatartási szabályok szerinti korlátozások nem érintenek. A magatartási szabályok kétségtelenül beavatkozást jelentenek az állampolgár jogi helyzetébe, de a pártfogoltat a szabadságkorlátozás során mintegy elensúlyozásképpen ugyanakkor megilletik az utógondozottnak biztosított jogok.

Az elítéltek jogi helyzete mellett, hogy kifejezésre juttatja az egész büntetés-végrehajtási rendszer lényegét, egyben kifejezi egy társadalom demokratizmusát, a jogállamiság szintjét. Az elítélteknek is vannak jogaik, amelyekkel élés nem tekinthető kedvezménynek, mint ahogy egyes időszakokban a történelem folyamán annak tekintették. „Ahol az egyes emberek alapjogai korlátozás alá esnek, a legmesszebbmenőkig védelmet kell nyújtani a visszaélések ellen” – írja Ganther „Az Európai Emberi Jogi Bizottság gyakorlata a büntetés-végrehajtás területén” című, a Max Planck Intézet kiadásában megjelent összehasonlító tanulmányában.

Az elítéltek jogi helyzetének átgondolása, a hatályos rendelkezéseknek a továbbfejlesztése igényével történő áttekintése összhangban kell, hogy legyen a büntetési rendszerünk fejlődési irányvonalával, az állampolgári jogok fokozott védelmének igényével, a szocialista demokrácia kiteljesedésének egyik alapvető feltételét jelentő szocialista törvényesség követelményeivel. A társadalmi demokratizálódás folyamata, a személyiség és általában az emberi jogok megnövekedett jelentősége szükségszerűen felvetette azt az igényt, hogy újraértelmezzék a bűnelkövető büntetőjogi megítélését. Elengedhetetlen követelménnyé vált, hogy minden jogkorlátozás, az állampolgári jogok és kötelességek minden módosulása – így a büntetés végrehajtása miatt történő is – törvényben nyert szabályozást.

Blutman László

Az emberi jogok és egyéni kötelezettségek a nemzetközi jogban

A hetvenes évek jelentős fordulatot hoztak az emberi jogok területén. Ezt az időszakot ma már úgy tarthatjuk nyilván, amikor a klasszikus elmélet a nemzetközi kapcsolatokban is túlhaladottá vált. Az 1968-as teheráni konferenciától¹ az ENSZ tevékenységében fokozott teret nyertek a gazdasági, szociális és kulturális jogok (ezek az ún. második generációs emberi jogok), szemben a polgári és politikai jogokkal (ezek az ún. első generációs emberi jogok).² Az észlelhető irányváltás szorosan összefügg azzal a ténnyel, hogy az ENSZ-ben már számuknál fogva is jelentős szerepet kezdtek betölteni a harmadik világ új államai. A politikai függetlenség elnyerésével a fejlődő országok céljai gazdasági irányúakká váltak és három alapvető fogalommal jellemezhető: a gazdasági önrendelkezés maradéktalan megvalósítása, a fejlődés koncepciója, az Új Nemzetközi Gazdasági Rend megteremtése. Az emberi jogokról alkotott felfogás változása is e gazdasági célokkal magyarázható.

A gazdasági, szociális és kulturális jogok növekvő szerepe nem az elméleti változások betetőzése volt, hanem csak kezdete. Megjelenik az emberi jogok harmadik generációja (Vasak megfogalmazása szerint a „szolidaritási jogok”): a fejlődéshez, a békéhez, az egészséges környezethez, a kommunikációhoz, az emberiség közös örökségének egyenlő élvezetéhez, az emberi segítséghez, az információhoz stb. való jog.³ Az új, emberi jogoknak tekintett normák előretörését számos, különböző szintű ENSZ határozat, konferenciák ajánlásai, elméleti alapvetést szolgáló cikkek sorozata jelzi. Bár számos kísérlet történt, elsősorban nyugati nemzetközi jogászok és szociológusok részéről, hogy megakadályoz-

zák az emberi jogok fogalmának illetően való „felhígulását”, elméleti szinten ez eredménytelen maradt.⁴ A harmadik generációs jogok léte a nemzetközi jogi köztudat részévé vált.

Ez a tendencia más következményeket is vont maga után, melyek ugyancsak részét képezik a megváltozott felfogásnak. A második, de különösen a harmadik generációs jogok elsősorban kollektív jellegűek, az egyén közvetve válik haszonélvezőjévé. A kollektíva jogai, de különösen a népek jogainak kérdése igen éles vitákat kavart a szakirodalomban.⁵ Szintén a harmadik világ sajátos emberi jogi koncepcióján alapszik az egyéni kötelezettségek mind súlyozottabb kezelése az emberi jogokkal összefüggésben.

A felvázolt legfőbb motívumok a hetvenes évek során elsősorban az ENSZ gyakorlatában és határozataiban jutottak érvényre, míg emberi jogi szerződésekből, melyek az államokkal szemben kötelezettségeket keletkeztetnek, nem. Azonban az 1981-ben elfogadott és 1986-ban hatályba lépett Emberek és Népek Jogainak Afrikai Kartája⁶ már a fejlődő világ felfogásának minden jellegzetességét tartalmazza. Az afrikai egyezmény, a nyugat-európai és amerikai után, a harmadik regionális emberi jogi rendezést jelenti. Ezzel kapcsolatban pedig a legfontosabb kérdés: mennyire működőképes és miként jelenik meg az új emberi jogi koncepció egy nemzetközi szerződésben, azaz immár egy olyan nemzetközi dokumentumban, mely közvetlenül jogokat és kötelezettségeket keletkeztet az aláíró államokkal szemben.

Nem kétséges, minden eszmei elgondolásnak hosszú utat kell bejárni, míg eljut a megvalósulás küszöbére. A fejlődő országok emberi jogi koncepciója mindenekelőtt tudományos szinten nyert elismerést, bizonyos antropológiai, néprajzi, szociológiai és filozófiai nézetek szintéziseként. A következőkben a politikai és ideológiai szinten jelenik meg, korporálódva a sajátos politikai célokhoz, részben azok igazolásaként. A har-

Blutman László egyetemi tanársegéd, JATE Állam- és Jogtudományi Kar (Szeged).

¹ Ld. különösen a proklamáció 12–14. és 18. pontját, in: J. A. Joyce: „Human rights: International documents”, Vol. I. Alphen aan den Rijn, 1978. 27–28. old.

² Erről áttekintést ad J. Donelly: „Recent trends in UN human rights activity: description and polemic”, International Organization, Vol. 35. (1981.) 633–655. old.; ld. még P. Alston: „The alleged demise of political human rights at the UN: a reply to Donelly” Int. Org. Vol. 37. (1983.) 537–546. old.; D. P. Forsythe: „Socioeconomic Human Rights: The United Nations, the United States, and Beyond”, Human Rights Quarterly, Vol. 4. (1982.) 433–449. old.

³ R. A. Tuzmuhamedov: „Tretyje pokolenijije prav cseloveka i prava narodov” Szovjetszkoje Goszudarsztvo i Pravo 1986/11. 106–113. old.; V. A. Kartaskin: „Prava cseloveka i igyeologicseszakaja borba na mezsudunarodnom arenye” Sz. G. P. 1987/1. 120–127. old.; S. P. Marks: „Emerging Human Rights: A new generation for the 1980's?” Rutgers Law Review, Vol. 33. (1981.) 435–452. old.; P. Alston: „Conjuring up human rights: a proposal for quality control” American Journal of International Law, Vol. 78. (1984.) 607–621. old.; mint áttekintő tanulmányok. Egyes új jogokhoz, mint pl. a fejlődéshez való jog, ma már áttekinthetetlen irodalom kapcsolódik.

⁴ Jellemző példaként J. Donelly: „The Right to Development”: How Not to Link Human Rights and Development” in: Human Rights and Development in Africa (ed. C. E. Welch and R. I. Meltzer) Albany, 1984. 261–283. old.

⁵ A hagyományos szovjet álláspontot ld. Tuzmuhamedov, i. m., egyebekben P. Sieghart: „The International Law and Human Rights”, Oxford, 1984. 367–369. old.; M. L. Balanda: „African Charter on Human and Peoples' Rights”, Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht und Völkerrecht 1983/6. 138–144. old.; B. S. Ngom: Les droits de l'homme et L' Afrique, Paris, 1984. 74–77. old.; R. N. Kiwanuka: „The Meaning of „People” in the African Charter on Human and Peoples' Rights”, American Journal of International Law, Vol. 82. (1988.) 80–101. old.

⁶ A szövegét ld. International Legal Materials, Vol. XXI. 1982. 58–68. old.

madik fokon jogi kötelezettségvállalást nem tartalmazó nemzetközi dokumentumokban (pl. az ENSZ különböző határozataiban) manifestálódva, egy általános elvekben leírt kompromisszum alapját képezi. Ha nemzetközi szerződésben jelenik meg, és erre első és egyetlen eddigi példa az afrikai Karta, a megvalósulás küszöbére érkezett az elmélet. Itt, a negyedik szinten dől el, mennyire alkalmazható, mennyiben van létjogosultsága.

A négy szféra megkülönböztetésének abban áll az értelme, hogy mindegyiknél más törvényszerűségek érvényesülnek. Ennek megfelelően az elméleti elgondolás szükségszerű módosulásokat megy át, hiszen funkciója is módosul. És itt visszatérhetünk az előbbieken feltett kérdéshez: a harmadik világ emberi jogi koncepciója milyen módosulásokat ment át az afrikai kodifikáció során, és végül milyen formát öltött az afrikai egyezményben. A továbbiakban egy elemet, az egyénre vonatkozó kötelezettségeket emelem ki, és megkísérlem feltárni a negyedik szinten betöltött funkcióját.

Az egyéni kötelezettségek tartalma

Az Afrikai Kartában külön fejezetet szenteltek az egyén kötelezettségeinek (I. rész 2. fejezet), bár mindössze 3 cikket ölelnek fel a kikötések (27–29. cikk). Az egyezmény mindenekelőtt általánosan leszögezi, hogy minden egyénnek kötelezettségei vannak a család, az állam, a társadalom és egyéb jogilag elismert közösségek iránt [27. cikk (1) bek.]. Az ilyen általános kikötés korántsem ismeretlen az emberi jogok területén. Az 1948-ban elfogadott Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának⁷ 29. (1) cikke, a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya,⁸ valamint a Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya⁹ preambulumaibanak 5. bekezdése, az Emberi Jogok Amerikai Egyezménye¹⁰ 32. (1) cikke, és az Emberi Jogok és Kötelezettségek Amerikai Nyilatkozata¹¹ XXIX. cikke hasonló kitélt tartalmaz. Figyelemre méltó, hogy az utóbbiak esetén a kötelezettség a „közösség” irányában áll fenn, illetve a családdal és emberiséggel szemben (e kettő az Amerikai Egyezményben). A Karta azonban az állammal és más jogilag elismert közösségek irányában is deklarálja az egyéni kötelezettségeket. Ugyancsak általános kikötés szerepel a 27. (2) cikkben: az egyén jogai korlátozottak mások jogai, a kollektív biztonság, az erkölcsi rend, a közérdek által.

Az általános kikötések után a Karta részletesen felsorolja a kötelezettségek egyes fajtáit (28–29. cikk), me-

lyek egyes eseteinél ki is emeli, kinek irányában állnak fenn:

- más egyénnel szemben: megkülönböztetés nélküli tisztelet; kölcsönös tisztelet és türelem;
- szülőkkel szemben: tisztelet; szükség esetén támogatás;
- családdal szemben: tisztelet; harmonikus fejlődés elősegítése; az összetartás elősegítése;
- nemzettel szemben: szolidaritás megőrzése és erősítése; a nemzet közösségének szolgálata fizikai és szellemi képességeivel;
- társadalommal szemben: a szolidaritás megőrzése és erősítése; erkölcsi rend megőrzése;
- állammal szemben: a biztonságot nem veszélyeztetni;
- nem megnevezett jogosulttal szemben: a legjobb képességek szerinti munka, adófizetés, a függetlenség megőrzése és erősítése, a területi integritás megőrzése és erősítése, az ország védelme, megőrizni és megerősíteni a pozitív afrikai kulturalis értékeket; az afrikai egység eléréséhez a legjobb képességekkel hozzájárulás.

Az egyén kötelezettségeinek ilyen részletes felsorolása az emberi jogokkal összefüggésben először jelenik meg nemzetközi szerződésben, azonban hasonló listával máshol is találkozhatunk. Utalni kell mindenekelőtt egyes államok alkotmányaira.¹² Ez viszont belső jogi szabályozást jelent és nem elsősorban az emberi jogokkal összefüggésben, így kiesik a vizsgálat köréből. Az alkotmányos normák általános jellege és alkalmazásuk azonban számos vitás kérdést vetnek fel, mellyel szembe kell majd nézni a Karta alkalmazása során is.

Az Afrikai Karta előtt a legjelentősebb emberi jogi dokumentum, mely határozottan részletezi az egyén kötelezettségeit, az Emberi Jogainak és Kötelezettségeinek Amerikai Nyilatkozata. Az okmányt még 1948-ban fogadták el, de nem szerződés, azaz nem kötelező erejű az elfogadó államokra nézve. A dokumentum ugyancsak külön fejezetet szentel az egyéni kötelezettségek felsorolásának. Bár számos hasonló kötelezettséggel találkozunk (adófizetés, a haza védelme, a szülők segítése, képességek szerinti munka), az Afrikai Karta és az Amerikai Nyilatkozat vonatkozó cikkeinek különbsége a hasonlóságoknál szembeszökőbb mind megfogalmazásában, mind szerkezetében.

Az amerikai dokumentum számos olyan kötelezettséget sorol fel, mely az afrikai rendezésben fel sem merül: mindenki kötelezettsége részt venni alapfokú

⁷ A szövegét ld. „Az emberi jogok dokumentumokban” (Szerk.: Kovács J. és Szabó J.) Bp., 1976. 371–379. old.

⁸ A szövegét ld. i. m. 383–402. old.

⁹ A szövegét ld. i. m. 403–412. old.

¹⁰ A szövegét ld. i. m. 413–440. old.

¹¹ A szövegét ld. „Basic documents on human rights” (ed. I. Brownlie) Oxford, 1981. 381–387. old.

¹² Az ilyen alkotmányos rendelkezéseket áttekinti a harmadik világ országainak vonatkozásában is A. Daes: „Study of the Individual's Duties to the Community and the Limitations on Human Rights and Freedoms under Article 29 of the Universal Declaration of Human Rights” E/CN. 4/Sub. 2/432/Rev. 1. 1 July 1980. 206–383. old.; 399–427. old. Ez eddig a legátfogóbb tanulmány az emberi jogok és egyéni kötelezettségek kapcsolatáról, bár az afrikai Kartát még nem elemezte. Az afrikai alkotmányok ilyen vonásairól ld. O. C. Eze: „Prospects for International Protection of Human Rights in Africa”, The African Review 1974. 82–84. old.; U. O. Umozurike: „The Present State of Human Rights in Africa”, Österr. Zeitschrift 1983/6. 113–114. old.

képzésben (XXXI. cikk), választásokon résztvenni (XXXII. cikk), köztisztséget viselni, ha erre megválasztották (XXXIV. cikk). Szinte hiányzanak belőle az állammal szemben az egyént közvetlenül vagy közvetve kötelező cikkek, melyek alkalmasak lennének az emberi jogok korlátozására. Mindössze két ilyen kötelezettséggel találkozunk: a jognak való engedelmesség, valamint az ország védelmében és katasztrófa esetén polgári és katonai szolgálat.

Ugyancsak észrevehető az Amerikai Nyilatkozat nyelvezetének konkrétsága. A kötelezettségek nagy része határozott formában jelenik meg a lehetőségekhez képest, míg az Afrikai Kartáról ez kevésbé mondható el. Pedig nélkülözhetetlen a célszerű megvalósulás során, hogy az önkényes értelmezéseknek minél kevesebb teret hagyjanak. Valójában a Nyilatkozat megfogalmazásai sokkal jobban illenek egy nemzetközi szerződéshez, mint a Karta homályos és körülhatárolhatatlan kikötései. A két dokumentum közötti különbségek áttekintésénél elkerülhetetlenül felvetődik az egész Kartát átható alapvető sajátosság: az állam és egyén viszonyában az állami kötelezettségvállalás minél szűkebb területre történő visszaszorítása. A 27. (2) cikk kimondja, az egyének jogai korlátozottak többek között a „kollektív biztonság” és a „közérdek” által. Mindkettő értelmezésére végső soron az alkalmazó állam jogosult. A szerződés nemzetközi szintű végrehajtására alapított Emberi Jogok Afrikai Bizottsága a szerződés alkalmazása során igen nehezen kérdőjelezhet meg egy ilyen irányú állami értelmezést, egy-egy konkrét esettel kapcsolatban. Az állam valamely, az egyezmény által biztosított jog (pl. egyén szabadsága, bírósági eljárás garanciái, véleménykifejtés stb.) korlátozása vagy megvonása kapcsán eredményesen hivatkozhat a 29. cikk néhány kitételére, mint generális kikötésre is. Ilyennek tekinthető például: nem szabad veszélyeztetni az állam biztonságát, a területi integritást, a függetlenséget.

Előzőleg, a Karta által kikötött egyéni kötelezettségek áttekintése alapján jól kivehető, a kötelezettség milyen közösséggel vagy társadalmi egységgel szemben áll fenn. A nemzettel, társadalommal szemben alapított egyéni kötelezettségek végső soron értelmetlenek és nem reálisak, ha a nevükben nem érvényesíti azokat valaki. A nemzet, társadalom fogalmaknak nincs nemzetközi jogi értelmük.¹³ A nemzet és társadalom képviselője az állam, az azokat alkotó kisebb csoportokkal és az egyénekkal szemben is. Minden ilyen kötelezettséget, bárki legyen is a jogosult, az állam érvényesít, kényszeríti ki. Ugyanez áll fenn azoknál a kötelezettségeknél, ahol

nincs megnevezve a jogosult. Nem is az a fontos, hiszen a kikényszerítés ténye, formája és ideje mindig a kikényszerítő érdekeit fogja tükrözni, jelen esetben az államét. A kikényszerítés bármilyen absztrakt jogosult javára, így az állam érdekeit közvetlenül szolgálhatja, az előzőleg biztosított egyéni jogok megvonását igazolandó, s melyek betartására maga az állam kötelezett. A nemzeti és társadalmi szolidaritás megőrzése, a területi integritás védelme, a függetlenség, az afrikai értékek védelme stb. így az emberi jogokkal összekapcsolva alapot nyújthat eshetőlegesen pl. az egyesüléshez való jog, a mozgásszabadság, a tulajdonhoz való jog stb. megvonására.

Van, aki kérdésként veti fel, van-e kölcsönös függőség a Kartában a jogok és kötelezettségek között.¹⁴ Igaz, kifejezetten csak a 27. (2) cikkben van kikötve, de ehhez a többinél sem férhet kétség. Az egyéni kötelezettségeket felsoroló cikkek ugyanolyan részét képezik a szerződésnek, mint azok, amelyek a jogokat biztosítják. Az államok ugyanúgy vállalták, hogy a belső jogi szabályozás útján érvényt szereznek neki (1. cikk). Amennyire közvetlenül az állam biztosítja a vállalt jogokat az egyénnek, az állam ítéli meg egyúttal, mennyire tesz eleget az egyén a kötelezettségeinek. A két rész kölcsönös egymásra vonatkoztatása elkerülhetetlen, hiszen a szerződés bármilyen értelmezésének alapja a szerződés egységességének vétele. A szerződés közvetlen alkalmazása során az állami értelmezés monopóliumát a szerződés által nyújtott szűkös nemzetközi garanciák nem tudják megingatni. A tág értelmezési teret hagyó szerződés pedig nem töltheti be funkcióját.

Az Afrikai Kartában kikötött egyéni kötelezettségek tehát eszközül szolgálhatnak, hogy az előzőleg szabályozott jogokat korlátozzák. A szerződés célját tekintve ez diszfunkciót jelent. A kérdés, a Karta elméleti alapját képező afrikai (tulajdonképpen harmadik világbeli), koncepció milyen indokot szolgáltat az egyéni kötelezettségek ilyesfajta szabályozásához.

Az elméleti tételek

Az egyéni kötelezettségek kiemelése végső soron az afrikai egyénkoncepció alapszik. Ez nem tér el lényegesen a fejlődő világ ilyesfajta elméleteitől. Az afrikai nemzetközi jogászok és jogszociológusok erre támaszkodva, külön érvrendszer építettek ki, mely megalapozza az egyéni kötelezettségek új felfogását a nemzetközi jogban, az emberi jogokra vonatkoztatva. Bár ez a felfogás jórészt ismert közhelyekből áll, még nem jelenti azt, hogy ne lenne számos helytálló megállapítása.

A kiindulópont és axióma, hogy az egyént csak a közösséghez való kapcsolatában lehet felfogni. A személyiség a társadalmi tevékenységben teljesezhet ki. Az egyén nemcsak autonóm érték, hanem szociális érték,

¹³ Ld. erről a thaiföldi álláspontot, E/CN.4/Sub. 2/432/Rev. 1. 353. old., a nép fogalmával kapcsolatban ugyanerről *Balanda*: i. m. 144. old., R. H. *Jackson*: „Quasi-states, dual regimes, and neoclassical theory: International jurisprudence and the Third World”, *Int. Org. Vol. 41.* (1987.) 547. old.; *Sieghart*: i. m. 368. old.; a japán és francia álláspont az UNESCO-ban 4 XC/VR 9, 65. old. és 4 XC/NR 5, 23. old. idézi S. *Bastid*: „Les droits des peuples dans le plan à moyen terme (1984-1989) de L'UNESCO” in: *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, Mélanges offerts à Charles Chaumont, Paris, 1984.* 18. old.

¹⁴ *Ngom*: i. m. 73. old.

mely a közösségi cselekvésben formálódik. Az egyén és közösség ilyen kapcsolatát konkrétan le lehet írni a jog és kötelezettség kategóriáival. Az egyénnek a közösséggel szemben nemcsak jogai, hanem ugyanúgy kötelezettségei is fennállnak. Különösen alátámasztja ezt az az újabb közhely, miszerint minden jognak megvan a maga kötelezettség oldala.¹⁵

Jól látható azonban, hogy ezek a megállapítások még nélkülöznek minden eredetiséget. Ugyanilyen elveken át került meghatározásra az Egyetemes Nyilatkozat 29. (1) cikke az ENSZ-ben.¹⁶ Ugyanilyen felfogás alapján született meg az Ember Jogainak és Kötelezettségeinek Amerikai Nyilatkozata, amely preambulumában elvszerűen rögzíti is ezt. Az afrikai elmélet túl is lépett a fentiekre és igyekezett kiemelni a sajátosságokat.

Mindenekelőtt az afrikai egyént szembeállítják a nyugati típusú, elszigetelt, absztrakt individuummal.¹⁷ Ez utóbbit a közösséggel szembenállónak, azzal ellentétesnek, felelősség nélkülinek írják le,¹⁸ meglehetősen egyoldalúan, hogy azután minél jobban kiemelhessék az afrikai specifikumot. Ez a következőkben áll: iparosítás előtti állapot, hagyományos közösségek, csere-elv és kölcsönösség, és az együttműködés.¹⁹ A csere-elv mindent áthat²⁰ és az adás-kapás közvetlenebbül kapcsolódik, mint bárhol máshol. Így minden joghoz közvetlenül jön a kötelezettség, az egyén autonómiájának lehetősége a közösségi reprodukció szerkezete folytán nem áll fenn. A közösséghez való kötöttség miatt az egyén csak a közösséghez való tartozása által definiálható,²¹ nem

autonóm cselekvései által. Az egyén jogai csakis a közösségi cselekvéshez való viszonyában állnak fenn, ott realizálódnak. A közvetlen kapcsolat megalapozza azt az elvet, hogy a kötelezettségek teljesítése előfeltétele bármilyen jog élvezésének. Ugyanakkor a közösség elsődleges szerepet játszik az egyénnel szemben. Az egyén jogai kizárólag közösségi kontextusban jelennek meg, kollektív jellegűek, s nem közvetlenül a saját jogán élvezzi őket, hanem a közösséghez való tartozás jogán.

Mindez fontos következményekhez vezet az emberi jogok vonatkozásában. Nincs absztrakt közösségtől elvonatkoztatott, autonóm egyén, csak a közösségek tagjai. Megkérdőjelezhetők így az egyénhez autonóm módon tapadó, emberi minőségből fakadó jogok, hiszen minden egyénre irányuló jog csak a közösséggel való kapcsolatban értelmezhető. Út nyílik a relativizmusnak nemcsak a gyakorlati megvalósulásban, de elméleti téren is.²² Az emberi jogok élvezése a kötelezettségek teljesítésétől tehető függővé. A csoport, a közösség, az állam, a vallási szervezet stb. jogai, mint csoportjogok, elsődlegességükből fakadóan szembeállíthatók az egyén jogaival.²³

Körülbelül ezek az axiómái, illetve legfontosabb megállapításai annak a felfogásnak, mely elméleti alapot adott az Afrikai Kartában az egyéni kötelezettségek szabályozásának. Mindez azonban két külön szféráját jelenti a valóságnak, és ahogy az előbbieken kiemeltük, más-más törvényszerűségek érvényesülnek egy tudományos elmélet kialakításában és egy nemzetközi szerződés megfogalmazásában. A kérdés, milyen átalakuláson ment át az egyéni kötelezettségek koncepciója a Karta kodifikálása során.

Az egyéni kötelezettségek jellege nemzetközi szerződésben

Az afrikai államok az egyéni kötelezettségeket azért kívánták részletesen szabályozni, mert ez elválaszthatatlan az afrikai egyén sajátos helyzetétől, az afrikai közösségi értékektől.²⁴ A Kartával foglalkozó kutatók közül a legtöbben elfogadták ezt a megközelítést, és

¹⁵ Ld. erről pl. *Balanda*: i. m. 138–139. old.; *Ngom*: i. m. 73–74. old.; *A. Bassat*: „Droits de l'homme et africanité” *Penant*, No. 785. 1984/94. 286–287. old.; *B. O. Okere*: „The Protection of Human Rights in Africa”, *Human Rights Quarterly*, Vol. 6. (1984.) 148–149. old.

¹⁶ E/CN. 4/Sub. 2/432/Rev. 1. Para 147–189. old.

¹⁷ *Bassat*: i. m. 286. old.

¹⁸ *Balanda*: i. m. 139. old.

¹⁹ *A. Akinjogbin*: „La spécificité et la dynamique des cultures négro-africaines: La région yoruba” in: *Spécificités et convergences culturelles dans L'Afrique au Sud du Sahara*, UNESCO Paris, 1986. 66. old.; *Iba Der Thiam*: „Human Rights in African cultural traditions” *Human Rights Teaching* 1982. 8. old.; *Okere*: i. m. 148–149. old.; *S. Dayal*: „Developing Countries and Universal and Regional Approaches to Human Rights”, *Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht und Völkerrecht* 1983/6. 101–106. old., 108–110. old.; *Balanda*: i. m. 138–139. old.; *Bassat*: i. m. 287–289. old.; *K. M'Baye*: „Les droits de l'homme en Afrique” in: *Les dimensions internationales des droits de l'homme* (ed. K. Vasak) Paris 1978. 651. old.; *D. Dialo*: „Profil de la culture des Fulbe” in: *Spécificités et convergences culturelles dans l'Afrique au sud du Sahara*, UNESCO, Paris 1986. 37. old.; *T. O. Elias*: „The African Customary Law”, Manchester, 1956. 145–152. old. Az afrikai egyén helyzetének sajátosságait, a jogok és kötelezettségek összetartozását alátámasztották a kontinens válásainak, mindenekelőtt az iszlám alaptételei. Ld. *A. A. Said*: „Human Rights in Islamic Perspectives” in: *Human Rights: Cultural and Ideological Perspectives* (eds. A. Pollis and P. Schwab) New York, 1979. 92–93. old.; *A. A. El Naiem*: „A modern approach to Human Rights in Islam” in: *Human Rights and Development in Africa* (eds. C. E. Welch jr. and R. I. Meltzer) Albany 1984. 75–89. old.; *P. B. Clarke*: „Islam, Development and African Identity” in: *Religion, Development and African Identity* (ed. K. H. Petersen) Uppsala, 1987. 125–143. old.

²⁰ *Elias*: i. m. 152. old.

²¹ *A. Pollis*–*P. Schwab*: „Human Rights: a Western Construct with Limited Applicability” in: *Human Rights: Cultural and Ideological Perspectives* (eds. A. Pollis and P. Schwab) New York, 1979. old.

²² Ld. erről u. o. 1–18. old.; *A. A. Said*: i. m. 86–92. old.; *D. M. Wai*: „Human Rights in Sub-Saharan Africa” in: u. o. 115–119. old.; a relativista felfogás alapos ismertetése, *R. S. Vincent*: „Human Rights and International Relations” Cambridge, 1986. 37–54. old. és átfogó kritikája *Vincent*: i. m. 54–60. old., valamint *J. Donnelly* (2): „Human Rights and Human Dignity: An Analytic Critic of Non-Western Conceptions of Human Rights” *76 The American Political Science Review* 1982/2. 303–316. old.

²³ Amennyiben a csoportjogok a dominánsak, az egyént kötelezettségeivel meghatározni megfelelőbb, mint jogaival, ld. *Vincent*: i. m. 39. old.

²⁴ Ld. a Kartát előkészítő szakértői bizottság tagjának, *M. L. Balandának* az állásfoglalását a Nemzetközi Jogi Bizottságban, *Yearbook of International Law Commission*, 1984. I. 48. old.

senki sem kérdőjelezte meg az egyéni kötelezettségek megjelenésének létjogosultságát e nemzetközi egyezményben. Néhányan ugyan kifejtették, hogy az egyéni jogok korlátozásának eszközeként szolgálhat, konfliktusban lehet a garantált jogokkal, de létjogosultságát nem vitatták.²⁵

Valójában a felvázolt elméleti koncepció csak azt mutatta meg, mi az oka az egyéni kötelezettségek szerződésbe foglalásának (ti. az afrikai egyén sajátos helyzete), de nem ad választ arra, hogy mi a célja ennek. Amennyiben végigtekintünk az idézett munkákon, a „miért” kérdést mindig „milyen okból” értelemben fogják fel, sohasem „milyen célból” formában. Az Afrikai Karta megfelelő elemzésénél azonban nem ezt a kérdést kell feltenni, hiszen a válasz egy része szükségszerűen szubjektív elemeket tartalmaz. Az adekvát kérdés csak az lehet, hogy mi a tényleges funkciója az egyezményben az egyéni kötelezettségek szabályozásának. Kunig a népek jogainak elemzésénél kitűnően alkalmazza ezt a megközelítést, az egyén kötelezettségeinél viszont már nem veszi figyelembe.²⁶ Az afrikai egyénkonceptió egyetlen lényeges megállapításával sincs okunk vitatkozni, hiszen hűen írja le az afrikai valóságot. Ami erőteljesen vitatható, az ennek a felfogásnak a közvetlen „jogiasítása”. Egy nemzetközi szerződés tipikusan az államokra ró kötelezettséget más államokkal szemben. A kötelezettség másik pólusán biztosított jogok élvezője lehet pl. másik állam, de az emberi jogok esetében egyén, állampolgár, társadalmi csoportok. Az emberi jogok nemzetközi jogban való megjelenésének lényege: az egyént védi saját államával szemben, és ezt a védelmet nemzetközi kötelezettség-vállalással igyekszik biztosítani. Nemzetközi garanciát próbál adni az állami hatalom túlsúlyának enyhítésére az egyénnel szemben. Járulékos eszköz, mely az állam belső jogi szabályozását kívánja a megfelelő irányba terelni; azaz közvetve fejt ki legtöbbször hatását az egyén szempontjából. Az emberi jogok nemzetközi szabályozásának funkciója az állam kötelezettség-vállalása más államokkal szemben az egyén vagy társadalmi csoportok javára.²⁷

Ezt tekintve mennyiben van értelme és jogosultsága az egyéni kötelezettségeket szabályozni nemzetközi egyezményben? Az egyén kötelezettségei a Kartában, mint már láttuk, részben az állammal szemben állnak fenn. A kötelezettségek ilyen szabályozása magában foglalja azt a képtelenséget, hogy az állam ezek kikényszerítésére az egyénnel szemben a maga javára nemzetközi garanciát biztosít. Ez azért értelmetlen, mert az államnak megvan minden eszköze ahhoz, hogy a kötele-

zettségeket kikényszerítse. Az egyén kötelezettségei pl. a család iránt, amennyiben jogi fogalmakkal leírható, az állami belső szabályozás ügye, melyet nincs értelme nemzetközi kötelezettség-vállalás útján biztosítani. A nemzetközi emberi jogi koncepció az állami hatalom túlsúlyán alapszik, mely az egyénnel szemben áll fenn. Az állami jogok biztosításának az egyénnel szemben a jelenlegi nemzetközi jogban nincs értelme.

A másik, kissé elméletibb jellegű ellenérv a kötelezettség fogalmán alapul. A „legközönségesebb értelemben, a kötelezettség vagy kötelesség, egy kifejezett és konkrét, vagy hallgatólagos és általános, szerződés vagy felvállalás következménye”.²⁸ Igen nehéz levezetni, milyen egyéni hozzájárulás történt ahhoz, hogy az állam, mint végső soron az egyén képviselője, nemzetközi szinten kötelezettségeket állapít meg a képviselttel szemben a maga javára. Az alkotmányjog belső szabályozásához formálisan megállapítható a konszenzus, azonban egy nemzetközi egyezmény esetében gyökeresen eltérő a helyzet. Egy alkotmány funkciója egészen más, mint egy nemzetközi egyezményé, az emberi jogok tekintetében is. Az állam minden nemzetközi megállapodás nélkül is érvényesítheti jogait az egyénnel szemben, így a kötelezettségek belefoglalása a Kartába önmagában jelentés nélküli. Az egyéni kötelezettségek kérdése az afrikai egyénkonceptió, mint tudományos felfogás, alapvető jellemzője és sarkalatos pontja. Autonóm szerepet tölt be az elméletben és jól meghatározott funkciója van az afrikai valóság leírásában. Egy nemzetközi egyezménybe, az emberi jogokat rendező Kartába foglalása során azonban átfunkcionálódik, és éppen az egyezmény céljával ellentétes szerepet kap. Megfelelő lehetőséget adhat az államnak, hogy a már garantált jogok biztosítása elől kitérjen, és úgy tűnik, ez az egyetlen rendeltetése. Gittleman utal rá, a kötelezettség-koncepció bevétele a Kartába másnak is betudható, nemcsak a hagyománynak.²⁹ Ez csökkenti az állami kötelezettségvállalás hatékonyságát és mértékét, és idegen megoldás az emberi jogi egyezmények belső törvényszerűségeitől.

Nem arról van szó, hogy valamiféle nyugati értékeket kellene ráerőltetni az afrikai rendezésre. Afrikában (és a harmadik világban) az egyén és közösség viszonyának megvannak a maga sajátosságai és értékei, melytől nem szabad eltekinteni. A komplex elméletnek azonban csak bizonyos aspektusai jelenhetnek meg más szférákban, azok törvényszerűségeinek megfelelően, és ezen aspektusokban kell tükröződni az egész elméletnek. Ellenkező esetben torz megoldással, megváltozott funkcióval számolhatunk.

A sajátos afrikai felfogás érvényesülését adekvát módon lehetett volna biztosítani a Kartában a garantált jogok szerkezetén át. Számos, a jelenlegi afrikai körül-

²⁵ Ngom: i. m. 74. old.; O. Ojo-A. Sesay: „The OAU and Human Rights” Human Rights Quarterly, Vol. 8. 1986/1. 99. old.; H. M. Scoble: „Human Rights. Non-Governmental Organizations in Africa” in: Human Rights and Development in Africa (eds. C. E. Welch jr. and R. I. Meltzer) Albany 1984. 193. old.; (2) Donnelly: i. m. 311. old.; P. Kunig: „The Protection of Human Rights by International Law in Africa”, German Yearbook of International Law, Vol. 25. 1982. 159. old.

²⁶ Kunig: i. m. 156–159. old.

²⁷ Sieghart: i. m. 20. old.

²⁸ E/CN. 4./Sub. 2./432/Rev. 1. 432. old.

²⁹ R. Gittleman: „The Banjul Charter on Human and Peoples' Rights” in: Human Rights and Development in Africa (ed. C. E. Welch jr. and R. I. Meltzer) Albany, 1984. 154. old.

mények között nem érvényesíthető jog kihagyásával, illetve a biztosított jogok konkrét, világos korlátozásával.³⁰ A biztosított jogok így sajátos képet mutatnak, melyek jól példázhatják az afrikai rendezés sajátosságait. A kötelezettségek beiktatásával azonban elvileg számos kikötött jog alkalmazhatósága megkérdőjelezhető, és az államok kötelezettség-vállalását generálisan meglazítja. Ezért nem lehet hagyományos értelemben vett szerződéses kötelezettség-vállalást korlátozó mechanizmusként figyelembe venni,³¹ hiszen olyan nagy mértékű diszfunkciót jelent a szerződés vonatkozásában.

Az egyéni kötelezettségek eme megjelenésének ellentmondásosságát az emberi jogokkal összefüggésben egyéb megfontolások is jól jellemzik. Nem világos a jogok és kötelezettségek mélyebb kapcsolata, viszonya. A kölcsönös, szoros összefüggés nyilvánvaló, ennek milyensége azonban nem világos. A Preambulum 6. bekezdés szerint „...a jogok és szabadságok élvezete magában foglalja a kötelezettségek teljesítését mindenki részéről”. A kötelezettségeket fel lehet előfeltételként fogni az emberi jogok biztosításához, ez azonban teljes szakítást jelent a klasszikus szemlélettel csakúgy, mint az összes emberi jogi nyilatkozat és egyezmény szellemével, valamint a Karta Preambulumának 5. bekezdésével. A másik megközelítésnél, mely nem előfeltételként fogja fel, marad a meghatározhatatlan „kölcsönös összefüggés”. Így egy konkrétabb és gyakorlatibb kérdésfeltevésnek van jogosultsága: a jogok és kötelezettségek közötti konfliktus esetén melyik érvényesül. A Kartában ez a kérdés is megválaszolatlan, azonban a végrehajtás során más szerv nem jogosult ilyen kérdésben dönteni, csakis az állam. Egyébként is az állam ítéli meg, mennyiben tett eleget az egyén a kötelezettségei teljesítésének és ez milyen kihatással lehet a gyakorolt jogokra. Így a kötelezettségek teljesítése a gyakorlatban mégis elsődlegessé válik biztosított jogokkal szemben és azokat formálissá teszi.³²

Ugyanerre a problémakörre irányul, de más oldalról kíván választ az a kérdés, hogy a kötelezettségek megszegése milyen szankciókat von maga után. A biztosított jogok megszegése esetén a szerződő állammal szemben viszonylag jól körülírt eljárás van nemzetközi szinten. Az Emberek és Népek Jogainak Afrikai Bizottsága és végső fokon az Afrikai Egységsszervezet legfőbb fóruma, az Állam- és Kormányfők Közgyűlése meghatározott intézkedéseket tehet és szankciókat is hozhat. Az egyének kötelezettségeit, amennyiben nem tartják be, ki szankcionálja? Nemzetközi szinten semmilyen fórum hatáskörében nincs ez kikötve és a Karta ismételtlen megválaszolatlanul hagyja a kérdést. Az egyéni kötele-

zettségek megszegését végső soron csakis az állam szankcionálhatja, a belső jogi szabályozás útján. Nemzetközi szinten, az emberi jogi rendezés keretében, nincs értelme egyénnel szemben semmilyen szankciót hozni kötelezettségeik megszegése címén. Ez az állam és állampolgár belső viszonya, ahol a kötelezettől az állam belső jogi szabályozás útján és az általa biztosított eszközök segítségével mindenféle nemzetközi garancia nélkül kikényszerítheti a kötelezettség teljesítését. Ezért teljesen idegen és értelmetlen megoldás egyéni kötelezettségeket szabályozni emberi jogi egyezményben. Így az aláíró államok olyan jogosultságokat kötnek ki maguknak, melyek érvényesítését belső jogi eszközökkel maradéktalanul megoldhatja a kötelezettel szemben, és ez nemzetközi rendezést nem igényel.

Az egyén a kötelezettségek megszegése esetén az államtól szankciókban részesül. A jogok és kötelezettségek összekötése és egymásra vonatkoztatása azonban előrevetíti, hogy ezek a szankciók tartalmazhatják a jogok megvonását is, és éppen ez jelenti a legfőbb veszélyt. Újra arra a következtetésre juthatunk, hogy ily módon a kötelezettségek elsődlegessé válnak a jogokkal szemben. A szabályzott kötelezettségek tekintetében nem világos az sem, hogy jogi vagy erkölcsi kötelezettségekről van-e szó. Ma a nemzetközi egyezményekben egyre több deklaratív jellegű kikötéssel találkozunk, melyek inkább „akaratnyilatkozatok”, semmint kötelezettség-vállalások. Formailag ugyan jogi jellegűek, tartalmukban azonban alkalmazhatatlanok, nem kényszeríthetők ki. A Kartában felsorolt egyéni kötelezettségek nagy része inkább erkölcsi jellegű, semmint jogi, és gyakorlati hatásuk nem kézzelfogható.³³ Az aláíró államokra kötelezettségeket ruházó szerződések esetében az ilyen kikényszeríthetetlen általánosságok nem diszfunkcionálisak, sőt bizonyos kérdésekben elvi kompromisszum alapjait képezik, utat nyitva a későbbi konkrétabb szabályozásnak. A Karta esetében, mely a vizsgált részében nem államra, hanem egyénekre ró kötelezettséget, a fenti megállapítás nem áll. Az ilyen keretnormák sajátossága nemcsak a kikényszeríthetlenség az állammal szemben, hanem a tág értelmezési határok. Itt a keretnorma az állam irányában jogosultságot hordoz, nem kötelezettséget, azaz érdeklében áll az alkalmazás. Az érdekek által diktált alkalmazás sokféleképpen történhet, tekintettel a tág értelmezési lehetőségekre. Az egyénnel szemben fennálló kötelezettségek meghatározatlansága és általánossága folytán az államnak tág lehetősége van megállapítani a kötelezettségek megszegését. Különösen akkor igaz ez, ha látjuk, hogy kizárólag az ő hatáskörébe tartozik megállapítani ki, mikor, hányszor, milyen mértékben szegte meg kötelezettségét és azért milyen szankciókat szabjon ki.

A meghatározatlan fogalmak és a keretnormák alkalmazása, mint szerződés-szerkesztési technika, az egyéni kötelezettségek kikötésénél kifejezetten disz-

³⁰ Bár pl. *Scoble* így is szűknek tartja a Kartában biztosított jogok terjedelmét, sőt ezt tekinti az egyik fő hibának, i. m. 193. old.

³¹ Ld. ezekről R. Higgins: „Derogations under Human Rights Treaties” *British Yearbook of International Law XLVIII. (1976–77)* 281–320. old.

³² *Donelly*: i. m. 311. old.

³³ *Ojo és Sesay* „kegyes reményeként” tekinti jórészüket, i. m. 99. old.

funkcionálissá válik, szemben az egyéb szerződéses kikötésekkel. A diszfunkció a jogok és kötelezettségek összekapcsolása, az állam alkalmazási érdekeltsége miatt jelenik meg. Azok a sajátosságok, melyek eredetileg éppen az ilyen kikötések kikényszeríthetlenségére vezettek, így fonák módon az önkényes alkalmazásnak nyitnak teret. Ott, ahol az állammal szemben áll fenn kötelezettség, a keretnormák csak formailag jogiak, egyebekben nem kikényszeríthetők. Az egyéni kötelezettségeknél azonban az állam alkalmazási érdekeltsége miatt a jellegükben és tartalmukban erkölcsi kötelezettségek is kikényszerítettké válnak, ha az állam „komolyan veszi őket”. A szerződés alkalmazásának gyakorlata dönti el tehát azt, mennyiben váltak tartalmukban is jogiakká ezek az egyéni kötelezettségek.

Következtetések

A fentiek alapján megállapítható, hogy nemzetközi egyezményben az emberi jogok és egyéni kötelezettségek összekötése nagy mértékben leronthatja a szerződés hatékonyságát, lehetőséget adhat a biztosított jogok lefaragására. Bármilyen elméleti koncepciót csak úgy lehet átvinni más szférába, ha tiszteletben tartjuk annak a törvényszerűségeit. Az egyéni kötelezettségek részletes szabályozása egy emberi jogi egyezményben nem felel meg ennek a követelménynek. A regionális sajátosságok tükröződését a jogok megfelelő szerkezetének kialakításával kell biztosítani, nem az egyéni kötelezettségek kodifikálásával. Az utóbbi részben értelmetlen, a nemzetközi szerződés lényegéből fakadóan, részben diszfunkciót jelent az egész emberi jogi egyezmény vonatkozásában. Emellett a jogok és kötelezettségek ilyen összekötése az emberi jogok hagyományos felfogásával való szakítást is jelent, és több dogmatikai problémát vet fel. Ezekre az Afrikai Karta sem tudott megfelelő megoldást nyújtani, mely előrevetíti az alkalmazás során felmerülő nehézségeket.

A kifejezett kétségeket az emberi jogok nemzetközi gyakorlata is alátámasztja. Az Egyetemes Deklarációban és az Emberi Jogok és Kötelezettségek Amerikai Nyilatkozatában megjelennek egyéni kötelezettségek, itt azonban nem lehet megkérdőjelezni ennek jogsultságát. Olyan dokumentumokról van szó, melyek nem keletkeztek jogokat és kötelezettségeket, azaz nem állnak a megvalósulás küszöbén, nem várnak közvetlen alkalmazásra, mint egy nemzetközi szerződés. Így szükségszerűen mások a sajátosságai is. A jogok és kötelezettségek együttes megállapítása deklaratív jellegű és e jelleg folytán nem jelentkeznek azok a problémák, melyek egy nemzetközi szerződésben markánsan felbuk-

kannak. Ugyanez vonatkozik az Egyezségokmányok preambulumaiban foglaltakra.

Az emberi jogi egyezmények, az Afrikai Kartát leszámítva, nem tartalmaznak részletes és általános egyéni kötelezettségeket összekötve a jogokkal.³⁴ A megfelelő megoldás egy általános klauzula, mely szerint a jogokat csak mások jogainak tiszteletben tartásával lehet gyakorolni. Ezt alkalmazza az Amerikai Egyezmény is (32. cikk), amelyben csak itt van utalás az egyéni kötelezettségekre a rendelkező részben, szemben az Amerikai Nyilatkozat bőséges felsorolásával. Az amerikai kontinensen nem tartották megengedhetőnek a jogok és kötelezettségek összekapcsolását nemzetközi szerződésben.

Tehát a jogok és kötelezettségek együttes felvázolása jogosnak tűnik máshol, így a nemzetközi, nem kötő erejű deklarációkban és az alkotmányban. A közvetlen alkalmazás igénye nélkül, általános elvekben írják le a jövőbeni elvárásokat az állam és egyén kapcsolatára vonatkozóan, így egészen más a funkciójuk, mint egy nemzetközi egyezménynek.³⁵ Az egyéni kötelezettségek diszfunkciós jellegét a jogok közvetlen érvényesítésének igénye és ezzel kapcsolatban az állami hatalom túlsúlya teremti meg.

Szükségszerű, hogy pl. az alkotmányokban tükröződjene az egyénnel szembeni elvárások is a közösség (állam) részéről. Azonban az alkotmányos alapelvek és keretnormák többszörös közvetítéssel, a részletes és közvetlenül alkalmazható belső jogi szabályozás útján érvényesülnek és így teremtődik meg a jog és kötelezettség kényes egyensúlya. A nemzetközi emberi jogi egyezmény éppen ezen belső egyensúly megteremtését törekszik befolyásolni, amikor nemzetközi garanciákat biztosít, értelemszerűen az egyénnek biztosítandó jogok oldalán. Ez határozza meg eltérő funkcióját és törvényszerűségeit az alkotmánnyal vagy a nemzetközi emberi jogi deklarációkkal szemben.

Úgy tűnik, téves az emberi jogok új felfogásának az az eleme, mely szerint az egyéni kötelezettségek részletes szabályozást kívánnak az emberi jogi egyezményekben. Ez nem a harmadik világ sajátos helyzetének tükröződését és kifejezését jelenti, hanem az emberi jogok biztosítására létrehozott nemzetközi garanciák formálissá tételét, végső soron lerombolását.

³⁴ A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmány (19/3/b. cikk, 21. cikk, 22/2) és az Emberi Jogok Európai Egyezménye (8/2 cikk, 9/2 cikk, 10/2 cikk, 11/2 cikk) néhány biztosított jognál végső soron egyéni kötelezettséget fogalmaz meg, pl. állam biztonsága, közrend stb. nem veszélyeztetésére. Itt azonban nem generális klauzulaként, hanem konkrét joghoz kötve jelenik meg és a kötelezettség-vállalást korlátozó, elfogadott mechanizmusként kezelik. Ld. erről A. C. Kiss: „Permissible Limitations on Rights” in: *The International Bill of Rights* (ed. L. Henkin), New York, 1981. 290–310. old.; *Gitelman*: i. m. 155–162. old.; *Sieghart*: i. m. 87–90. old.; *Scoble*: i. m. 191–194. old.; *Higgins*: i. m. 281–288. old.

³⁵ Ld. Eze: i. m. 84. old.

Elgondolások a tisztességtelen gazdasági tevékenység tilalmáról szóló 1984. évi IV. tv. (TGT) módosításához és kiegészítéséhez*

A TGT hatályba lépése óta eltelt évek azt mutatják, hogy a törvény alapkoncepciójának és alapvető intézményeinek (pl. generálklauzula, fogyasztóvédelem, kartelltilalom, a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés tilalma, közérdekű kereset) *bevált* mivolta mellett bizonyos – *nem jelentéktelen* – korrekcióra: kiegészítésre, módosításra szorul. Elkerülhetetlen immár a szakirodalom által régóta sürgetett szervezeti, intézményi és eljárási jogi konzekvenciák levonása egy – a tőkés országok kartellhivatalaihoz hasonló funkciójú, a TGT betartásáról gondoskodó – *versenyfelügyelet* létrehozása révén. Jelen téziseink mindazonáltal az *anyag jogi* kérdésekre – a TGT-re – vonatkozó elgondolásokat fogalmazzák meg.

I.

Módosítási javaslatok a TGT Általános részéhez

A TGT nem szabályozza kielégítően a *személyi, tárgyi* és a *területi hatály* kérdését, de a vegyes tulajdonú piacgazdaság kialakítására irányuló erőfeszítések új – nemzetközi összehasonlításban szokatlan – rendelkezések beiktatását is szükségessé teszik.

1. A *személyi* és a *tárgyi hatály* kérdéskörében két *újszerű* rendelkezés felvétele látszik szükségesnek: az egyik – függetlenül az új Alkotmány előkészítésére irányuló munkálatoktól – elvi élel szögezné le a vállalkozás és a gazdasági verseny szabadságát, a másik a gazdasági verseny állami rendelkezéssel való korlátozásának lehetőségére vonatkozik.

1.1. Az *első* – a *személyi hatályt* – illetően ki kell mondani, hogy az állam és a társadalmi szervezetek, valamint a gazdasági tevékenységet folytatók kötelesek tiszteletben tartani a vállalkozás és a gazdasági verseny szabadságát. E rendelkezés értelme, indokoltsága abban áll, hogy *konkrét állami-közigazgatási aktusok bírósági* – közigazgatási bírászkodás útján történő – *felülvizsgálatát* teszi lehetővé. Az Alkotmány folyamatban levő előkészítése *más* oldalról foglalkozik e problémával: a gazdasági versenyt torzító, korlátozó *jogalkotás* alkotmányellenesség címén az Alkotmánybíróság előtt történő megtámadásának lehetővé tétele szempontjából.

Szükség van azonban arra, hogy a közigazgatásnak nem jogalkotás során megjelenő, versenyt torzító, versenyt korlátozó, versenyellenes, a TGT-t *szerű egyedi hatósági aktusai* – ilyen lehet pl. egy működési engedély

diszkriminatív módon csupán egyetlen gazdasági tevékenységet kifejtő számára való kiadása, ami emellett monopolhelyzetet is teremt – ugyancsak bírósági ellenőrzés alá legyenek vonhatók.

1.2. A *második, a tárgyi hatályt* érintő kérdést – a gazdasági verseny szabadságát korlátozó jogalkotás problémáját – illetően rögzíteni kell, hogy erre – éppen a TGT hitelének megóvása érdekében – csak törvényi szinten legyen mód: a gazdasági verseny szabadságát *csak törvényben lehet korlátozni*.

Ugyanitt célszerű utalni arra, hogy az *állami támogatások* mint par excellence versenyt korlátozó, torzító gazdasági *szükségintézkedés* – nyújtásának *feltételeit törvényben* kell rögzíteni. E kérdéskör a gazdasági verseny előbbi bekezdésben említett törvényi korlátozásának egyik *pregnans példája*; kiemelését óriási jelentőségére tekintettel tartjuk szükségesnek.

2. A TGT *területi hatályával* kapcsolatban abból a magától értetődő körülményből kell kiindulni, hogy a TGT-t a Magyar Népköztársaság (Köztársaság) területén folytatott gazdasági tevékenység tekintetében kell alkalmazni. Emellett azonban le kell szögezni, hogy *ugyan csak* alkalmazni kell a TGT-t azon gazdasági tevékenységet kifejtők *külföldön* folytatott tevékenységéből keletkezett jogvitáira is, amelyek (akik) *közös személyes joga* – a magyar nemzetközi magánjogi kódex értelmében – a *magyar*.

3. Megjegyezzük – bár nem a TGT-re tartozó anyag jogi, hanem szervezeti-eljárási kérdés –, hogy a TGT-t a bank- és a biztosítási szektorban a már működő Bankfelügyelet és Biztosításfelügyelet juttatja érvényre. A TGT hatálya tehát e területekre is kiterjed, de a majdani versenyfelügyelet *hatásköre* értelemszerűen nem.

4. Fenti elgondolások jogszabályba öntése a *következő szöveggel* képzelhető el.

„Általános rendelkezések

(1) Az állam és a társadalmi szervezetek, valamint a gazdasági tevékenység folytatására jogosultak kötelesek tiszteletben tartani a vállalkozás és a gazdasági verseny szabadságát.

(2) A gazdasági verseny szabadságát csak törvényben lehet korlátozni. Így különösen törvényben kell szabályozni az állami támogatás nyújtásának feltételeit.

(3) E törvényt kell alkalmazni a Magyar Népköztársaság (Köztársaság) területén folytatott gazdasági tevékenység tekintetében, valamint azon gazdasági tevékenységet kifejtők *külföldön* folytatott tevékenységéből keletkezett jogvitáira, amelyek *személyes joga* a magyar.”

* A téziseket a TGT felülvizsgálatával az Országos Árhivatal által megbízott kodifikációs bizottság dolgozta ki. A bizottság tagjai voltak: *Apatini Kornélné, Bauer Miklós, Farkas József (OKGT), Martonyi János, Peutendi Zsuzsa, Kálmán György Szilágyi Dénes, Takács Péter (MTA), Vörös Imre* (a bizottság vezetője) – Szerk.

II.

*A tisztességtelen verseny szabályozása**1. ad Preambulum*

A „tisztességes gazdálkodás követelményei” helyébe – összhangban a törvény szövegének minden egyéb helyével – a „tisztességes gazdasági tevékenység” lép. A „gazdálkodás” a vállalkozás eredményességével összefüggő közgazdasági kategória, azaz a vállalkozás belső viszonyaira vonatkozik, jogi relevanciája nincsen. A TGT viszont a vállalkozás külső kapcsolatait szabályozza: piaci magatartását, melyre a „gazdasági tevékenység” a megfelelő elnevezés. A TGT megalkotásakor éppen ezért – és a TGT címével összhangban – került sor a Ptk. 4. § (2) bekezdésének módosítására is.

2. ad 3. § Hírnévrontás

A gazdasági tevékenységet folytató hírnevét nem csak versenytársa sértheti, ezért a „versenytárs” helyébe a „gazdasági tevékenységet kifejtő” lép. A hírnévrontás tényállásának a versenytársak közötti viszonyra – tehát versenyviszonyra – való korlátozása indokolatlan. A szóban forgó „A tisztességtelen verseny tilalma” címet viselő fejezetben egyéb tényállások esetén azonban – a névbitorlást és utánzást kivéve – a versenyviszonyt a TGT alkalmazásának feltételeként nem kell megkívánni. E két tényállás esetében azonban a versenytársra utalással ezt a követelményt a TGT egyértelműen tartalmazza.

3. ad 4. § Névbitorlás

A 4. § csak abban az esetben tiltja a névbitorlást, ha az inkriminált nevet, megjelölést vagy árujelzőt „az áru hirdetésében” használják. Névbitorlásra azonban nem csak hirdetés kapcsán kerülhet sor, ezért célszerű ennek a szűkítő kitételnek a *törlése*.

4. ad Személyiségi jogok és a Ptk.

Tekintettel arra, hogy a gazdasági tevékenység során a versenytárs személyiségi jogai is sérelmet szenvedhetnek és e körben (hírnévrontás, névbitorlás, esetleg üzleti titoksértés) a tisztességtelen gazdasági tevékenység egyben a személyiségi jogok Ptk. hatálya alá tartozó megsértésének is minősül, a két törvény konkurál egymással. Célszerű ezért egy olyan értelmező szakasz beiktatása, miszerint a 3–6. §-ok tekintetében a személyiségi jogok megsértése esetén elsődlegesen jelen törvény rendelkezései alkalmazandók.

5. ad 4. § Szolgai utánzás

5.1. Az utánzás jelenleg túlságosan tág tilalmát (tömegárúkra is vonatkozik) célszerű a *jellegetes tulajdonságokkal rendelkező árukra* korlátozni. Ennek megfelelően a szakasz utolsó fordulatát („annak áruját szokták felismerni”) a következőképpen kellene kiegészíteni: „annak *jellegetes tulajdonságokkal rendelkező* áruját szokták felismerni”.

5.2. A 4. § csak az utánzat forgalomba hozatalát tiltja, előállítását nem. A bírósági gyakorlatot megköti ez a korlátozás; célszerű ezért a tilalmat az előállításra is kiterjeszteni. A szakasz első fordulatát oly módon kellene megfogalmazni, hogy a jelenlegi „forgalomba hozni” kitétel helyébe az „*előállítani vagy forgalomba hozni*” kitétel kerüljön.

5.3. A szankciókat illetően a TGT 18. § d) pontja csak „kivételesen indokolt esetben” teszi lehetővé az utánzat megsemmisítésének elrendelését anélkül azonban, hogy akárcsak utalásszerűen tisztázná: milyen jellegű körülményekre gondol. A megsemmisítés szankciója azonban nem kivételes indokokkal, hanem azzal áll összefüggésben, hogy az utánzatot meg lehet-e fosztani jogsértő jellegétől. Ha ugyanis erre nincs lehetőség, a sértettnek meg kell adni a megsemmisítés követelésének jogát. A 18. § d) pontjából ezért törölni kell a „kivételesen indokolt esetben” kitétel és helyébe a „*ha ez nem lehetséges*” kitétel kerül (mármint ha a jogsértő jellegtől való megfosztás nem lehetséges).

5.4. A szankciók körében nincs lehetőség az utánzat előállítására szolgáló *speciális* eszközök, szerszámok, öntőformák stb. megsemmisítésének elrendelésére; ez a bírósági gyakorlat tanúsága szerint jelentősen csökkenti a sértett fellépésének hatékonyságát. Célszerű ezért a 18. § d) pontját oly módon kiegészíteni, hogy lehetővé váljék a fenti különleges eszközök megsemmisítésének igénylése is. Az említett pont tehát kiegészítendő az alábbi mellékmonddal: „*valamint az utánzat előállítására szolgáló különleges eszközök megsemmisítését*”.

6. ad 8. § Bojkott

A gyakorlatban nehézségeket okoz az ügyfélszerzés megengedett és az üzleti tisztességbe ütköző módjainak elkülönítése, különös tekintettel egy új szervezetenek a piacra való betöréssel összefüggő ajánlattételi tevékenységére. Világos orientációt a „tisztességtelen” felhívásnál konkrétabb megjelölés: a „*közvetlen*” felhívás adna: az *előbbi* jelzőt ezért az *utóbbival* kellene helyettesíteni.

7. ad 9. § (1) bek. Fogyasztók megtévesztése

A bírósági gyakorlat számára nehézséget okoz a fogyasztók megtévesztése általános – generálklauzulaszerű – tilalmának az árura leszűkített volta: a fogyasztót a hatályos jog szerint csak „az áruval kapcsolatban” tilos megtéveszteni. Célszerű visszatérni a TGT-t megelőző tisztességtelen verseny elleni törvény terminológiájához, mely a megtévesztést általában az áru kelendőségének fokozása érdekében tilalmazta. A 9. § (1) bekezdéséből ezért törölni kell „az áruval kapcsolatban” – kitétel és „*az áru kelendőségének fokozása érdekében*” kitételrel kell helyettesíteni.

8. ad 9. § (2) bek. a) pont

Sem ez a pont, sem az árujelzőkkel foglalkozó d) pont nem foglalkozik az *eredetmegjelölés* kérdésével. Mivel a megtévesztő eredetmegjelölés a tisztességtelen gaz-

dasági tevékenység pregnáns megjelenési módja, célszerű a 9. § (1) bek. a) pontját a tisztességtelen eredetmegjelölés tilalmával kiegészíteni (amint ez a TGT-t megelőző jogunknak is bevált rendelkezése volt). Az a) pont első fordulatában a „valamint kezelése” után ezért az alábbi kiegészítés kerül: „továbbá az áru eredete, származási helye, a beszerzés forrása vagy módja”.

9. ad 9. § (2) bek. d) pont

Hasonló megfontolásból ki kell egészíteni a d) pontot is oly módon, hogy a „vagy más lényeges tulajdonságát” után az alábbi kiegészítés kerül: „eredetét, származási helyét, a beszerzés forrását vagy módját”.

10. ad Értékreklám (vagyis: az áruhoz ígért vagy adott ajándék)

E reklámfogás elterjedtségére és gyakorlati problematikusságára tekintettel célszerű a TGT-nek vele nevesítetten is foglalkozni. Rögzíteni kellene egy, a fogyasztóvédelmi fejezet végén elhelyezett rendelkezéssel, hogy „az áruhoz ígért vagy adott ajándék a szokásos reklám értékét ne haladja meg”.

11. ad Játékszenvedély kihasználása

A reklám-gyakorlatban nagy szerepe van a játékszenvedélyt célbavevő reklámnak, más szóval a sorsolást vagy egyéb nyerési esélyt kilátásba helyező reklámtevékenységnek. Ugyanakkor egyre gyakrabban jelenik meg az árutól, kelendőségének fokozása szándékától függetlenül, pusztán a vállalati image-t emelni kívánó, illetve egyébként nyereséggel kecsegtető sorsolások rendezése. Mivel ezek a sorsolások jelenleg semmiféle kontroll alatt nem állnak, gyakran a tisztességtelen gazdasági tevékenység mintapéldáit nyújtják. A fogyasztóvédelmi fejezet végére ezért egy új tényállást kellene illeszteni, mely a játékszenvedély kihasználásával összefüggő gazdasági tevékenységet szorítja az üzleti tisztesség szabta, ám már ma is konkretizálható korlátok közé. Ezek a következők lennének.

A játékszenvedély kihasználására alapozott gazdasági tevékenység – így különösen sorsolás vagy nyerési esély egyébkénti kilátásba helyezése – esetén e tevékenység szándékát a TGT végrehajtásán örökös szervnek (az esetleges Versenyfelügyeletnek) be kell jelenteni, lebonnyoltásához pedig közjegyző közreműködését kell igénybe venni. A tevékenységgel kapcsolatos tájékoztatásban közölni kell a nyereséget mibenlétét (tárgyat), mennyiségét és értékét is, valamint – ha ez lehetséges – a nyerési esély nagyságát.

12. ad Kiárúsítás

A TGT nem foglalkozik a kiárúsítással. A fogyasztók megtévesztésének hatékony tilalmához – bár a kiárúsítás egyes vonatkozásait alacsonyabb speciális jogszabályokban szabályozták – annak az alapelvnek TGT-beli rögzítése is hozzátartozik, hogy a kiárúsítás okát közölni kell. Célszerűnek látszik a kiárúsítási szándékkal kapcsolatos bejelentési kötelezettség előírása is a majdani Versenyfelügyelet felé. A kiárúsításnál alkalmazott

alacsony ár értelemszerűen nem eshet a TGT dömping-ár-tilalma (14. §) alá.

13. ad Verseny tárgyalások

Bár a versenytárgyalások, mint speciális szerződéskötési technika külön jogszabályban rendezve van, a TGT-be tartozik annak az alapelvnek a rögzítése, miszerint tilos a versenytárgyalás során a verseny bármilyen formában történő meghamisítása vagy eltorzítása.

III.

A versenykorlátozásokkal kapcsolatos problémák

I. A kartelltilalom alóli mentesülés problémái

A TGT versenykorlátozási fejezetének átformálásánál a tilalom alóli mentesülés konkretizálása jelentkezik hiányosságként. E körben két témára kell figyelmet fordítani.

1. A kartelltilalom alól konkrét tárgyuknál fogva eo ipso kivett együttműködések kérdése [12. § (3) bek.], melyek esetében tehát kartellról ex lege nem is lehet szó;

2. A 12. § (1) bekezdésbe foglalt általános kritériumokon – tehát nem a kapcsolat konkrét tárgyán – alapuló mentesülés feltételrendszerének a jogalkalmazás számára hasznavehetővé tétele, konkretizálása (ebben az esetben lehetséges, hogy az együttműködés – mivel a 12. § (1) bek. szerinti mentesülés feltételeinek nem felel meg – kartellnek bizonyul, de lehetséges ennek az ellenkezője is: a mentesülés tehát nem eo ipso következik be).

ad 1. Kivételek a tilalom alól az együttműködés tárgyánál fogva

A) A mentesülés hatályos szabályai közül törölni kellene a 12. § (3) bekezdésbe foglalt azt a lehetőséget, miszerint mentesül a tilalom alól a nemzetközi megállapodáson alapuló versenykorlátozás. Ez a szabály annak idején KGST kapcsolatainkra tekintettel került a törvénybe, azonban a piaccgazdaságtól idegen mivoltánál, továbbá KGST kapcsolataink folyamatban levő átértékelésénél fogva célszerűnek látszik e fordulat törlése.

Ugyanezen szakasz utolsó fordulata lehetőséget ad arra, hogy jogszabály a mentesülés további eseteit állapítsa meg. A gazdasági élet egyik legfontosabb, illetve a piaci, így a versenymagatartás alaptörvényéről lévén szó, a törvénytől alacsonyabb jogszabály általi újabb mentesülési lehetőség teremtését kerülni, a szóban forgó szabályt törölni kell. Amennyiben ezirányú igény felmerül, a törvényt kell majd módosítani; ilyen súlyú kérdés eldöntése nem képezheti kormányzati jogalkotás tárgyát. Ezt az elvet egyébként a TGT egészére nézve érvényesíteni kell.

B) További kivételekre vonatkozó igények egyébként már ma is megfogalmazhatók. A kivételek eseteit bővíteni kellene két esetcsoporttal.

a) Kivettek a tilalom alól azok az *exportkartellek*, melyeknek a belföldi piacon nincsen versenykorlátozó hatásuk, és nemzetközi egyezményben vállalt kötelezettséget nem sértenek.

b) Kivettek a tilalom alól azok a *csekély jelentőségű* versenykorlátozások – ún. bagatellkartellek – is, melyek piaci részesedése a releváns piacon egy bizonyos alacsony mértéket nem ér el. A mértéket 5–10% között kellene megállapítani.

ad 2. Mentésülés a 12. § (1) bekezdésbe foglalt általános kritériumok alapján

A) A másik lehetőség az általános – nem a kapcsolat tárgyához kötött – kritériumok alapján történő mentésülés. A mentésülésnek három konjunktív kritérium-rendszeren kell alapulnia:

– a versenykorlátozás a gazdaságilag indokolt közös célok eléréséhez szükséges mértéket nem haladja meg és

– a versenykorlátozás arányos, vagyis a vele járó előnyök, melyek a fogyasztók oldalán is jelentkeznek, a vele járó hátrányokat felülmúlják, végül

– a fogyasztók oldalán jelentkező előnyöket a fogyasztók ténylegesen élvezik is.

Ez a hármas kritérium-rendszer tehát azt jelenti, hogy a versenykorlátozásnak csak a közös cél eléréséhez szükséges mértékűnek szabad lennie *akkor is*, ha egyébként – a fogyasztók által is élvezett – előnyei túlnyomóak.

B) Az első kritériumot a 12. § (1) bek. megfogalmazza, a másodikat viszont nem. Rögzíteni kell tehát a versenykorlátozás *arányosságának* kritériumát és ki kell fejteni konkrétan, hogy *mit ért* ez alatt a TGT.

Hogy a versenykorlátozás *arányos-e*, azaz hogy előnyei hátrányos hatásaihoz képest túlnyomóak-e, a következő – példalódzóan felsorolt – szempontok alapján állapítható meg.

Előnyök pl.:

a) műszaki-technológiai fejlődés;

b) önköltség-csökkenés révén a termelés gazdaságának javulása; a fogyasztói árak csökkenése;

c) az együttműködés a termék minőségének javulását vagy az elért jó minőség állandóságának biztosítását eredményezi;

d) a szállítási határidők rövidíthetők;

e) a termék forgalmazásának újtjai rövidülnek, a beszerzés, illetve az értékesítés szervezete racionálisabban alakítható ki; a fogyasztóknak az adott termékkel való ellátása javul.

Hátrányok pl.:

a) az adott termék tekintetében és az adott földrajzi régióban – tehát a *releváns piacon* – az együttműködés a versenyt lényegesen korlátozza vagy kizárja (a verseny „lényeges” korlátozása alatt olyan korlátozást kellene érteni, amelynél az együttműködő felek piaci részesedése – összhangban a bagatell-kartelleknél javasolt 5–10%-os értékhatárral – 5–10% fölött van);

b) az együttműködés a releváns piacon lényegesen

akadályozza a versenytársak tevékenységét vagy új versenytársak piacra lépését.

C) A *releváns piac* megállapítása két szempont alapján történik: a) tárgyilag; b) területileg.

ad a) A releváns piactárgyi körülhatárolása a versenykorlátozás által érintett termék, valamint a *felhasználási cél, az ár és a minőség szempontjából ésszerűen helyettesíthető* termékek megállapítását jelenti.

ad b) A releváns piac területi körülhatárolása annak a *földrajzi régió*nak a megállapítását jelenti, amelyen a kartell tevékenységének *hatása* érezhető. A piac körülhatárolásánál azonban nem pusztán a fogyasztó, hanem a termelő oldaláról is vizsgálandó kell. Ez alatt a *fogyasztó* oldaláról – tehát *eladói kartell* esetén – az a terület értendő, amelyen kívüli piacokról a vevő nem, vagy csak számottevően kedvezőtlenebb feltételekkel tud beszerezni. A *termelő* oldaláról – a *vevők kartellje* esetén – az a terület a releváns piac, ahol árúja (szolgáltatása) túlnyomó részét – figyelemmel árúja jellegére is (pl. virág) – értékesíti.

II. A kartelltilalom alóli mentésülés mikéntje

A) Nincsen arra szükség, hogy a cégbíróságon kívül más szerv is vizsgálja a versenyt korlátozó együttműködések (társaságok) létrejötte kapcsán a TGT-vel való összhangot. E kérdésben a cégbíróság adott esetben kikérheti a majdani versenyfelügyelet véleményét. Arra azonban szükség van, hogy a *cégbíróság megküldje* a versenyfelügyeletnek a *bejegyzett társasági szerződéseket*, mivel ez a *működés* feletti felügyelet gyakorlása szempontjából nélkülözhetetlen. A TGT-t tehát *ki kellene egészíteni* egy, a cégbíróság ilyen kötelezettségét tartalmazó rendelkezéssel.

B) A *szerződés megkötését tervező feleknek* is meg kell adni a lehetőséget arra, hogy tervezett-szerződésükkel kapcsolatban *kikérjék* a versenyfelügyelet állásfoglalását.

1. Egy ilyen kérelem nem mentésülésre, hanem arra irányulna, hogy a versenyfelügyelet állapítsa meg: a tervezett szerződés nem ütközik a versenykorlátozás tilalmába, *kartellről* tehát *nincs is szó*. Ilyen *negatív tartalmú határozat* kiadása esetén a működéssel kapcsolatos felügyeleti vizsgálatok során a versenyfelügyelet már nem hivatkozhat versenykorlátozásra: a negatív tartalmú határozat tehát – ha a tényleges tevékenység a határozattal összhangban van – ezen az alapon további versenyfelügyeleti eljárást kizár. A gazdasági kapcsolatok stabilitása, az előreláthatóság, a jogbiztonság és forgalombiztonság szempontjából igen fontos lehetőségről van tehát szó.

2. A Versenyfelügyelet fenti eljárását és határozatát azáltal lehet vonzóvá tenni, hogy az eljárás lefolytatását *szoros* (pl. 90 napos) és *jogvesztő határidő*höz kötik. Hasonlóan a gazdasági társaságokról szóló törvényhez, ki kellene mondani, hogy amennyiben a Versenyfelügyelet a negatív tartalmú határozat iránti kérelem-

mel kapcsolatban *90 napon belül* nem foglalt állást, elveszti a jogát arra, hogy a továbbiakban az adott együttműködést versenykorlátozás miatt kifogásolja.

3. Másfelől azonban az érdekelt feleknek is aktívan közre kell működniük az eljárás lefolytatásában, aminek negatív végeredménye egyébként is elemi érdekük. Minthogy a negatív határozatot megalapozó adatok rendelkezésre bocsátása alapvetően az állásfoglalást kérő feleken múlik, *megdönthető vélelmet* kell felállítani arra nézve, hogy tervezett együttműködésük a kartelltilalomba ütközik.

a) A vélelmet annak *bizonyításával* dönthetik meg, hogy az együttműködés megfelel a TGT 12. § által felállított kettős kritérium-rendszernek:

– a versenykorlátozás – ha egyáltalán van – nem haladja meg a gazdasági céljaik eléréséhez szükséges mértéket;

– a versenykorlátozás arányos: előnyei hátrányaihoz képest túlnyomóak.

b) A negatív tartalmú határozatot természetesen – hasonló módon – a *kivételek* alá tartozás megállapítása végett is kérni lehet.

C) *Mentesülésre a működési felügyelet* gyakorlása során kerülhet sor: ha a tervezett együttműködésre nézve a felek nem kérték a Versenyfelügyelet előzetes negatív állásfoglalását, számolniuk kell azzal, hogy e hatóság a működési felügyelet során állapítja meg, hogy együttműködésük a kartelltilalomba ütközik. A szerződésről tehát utólag derül ki – esetleg több év után –, hogy jogszabályba ütközik, ezért hamis.

A mentesülés vázolt [I.2. A)] feltételeinek fennállta esetén a Versenyfelügyelet megállapítja, hogy bár az együttműködés kartellnek minősülne, mégis a törvény rendelkezésénél fogva mentesül az ehhez fűződő jogkövetkezmények alól. A mentesülés mikéntjére nézve a negatív megállapító határozattal kapcsolatosak irányadók: a vélelmet az érdekelt feleknek kell megdönteniük.

D) A mentesülés mikéntja irányadó továbbá a tilalom alól *kivett* együttműködésekre is (ld. 1. pont). Ha *működésüket* a Versenyfelügyelet kifogásolja, a vélelem – a felek általi megdöntéséig – e tekintetben is fennáll. A vélelem megdöntése azonban értelemszerűen nem a mentesülésre irányadó előnyök-hátrányok arányának tisztázására, hanem a kivétel alapjául szolgáló *tárgyi szempontok fennálltának bizonyítására* irányul.

E) A létrejövételt megelőző negatív megállapító határozat, illetve a működési felügyelet során lefolytatott eljárás eredményeként meghozott mentesülési, vagy a kivétel körébe tartozást kimondó határozat a mentesülést *feltételekkel* is megadhatja, illetve a kivétel alá sorolást feltételekhez kötheti (pl. csak határozott időre, vagy csak bizonyos feltételek betartásának kötelezettségével).

Lehetőséget kell továbbá biztosítani a *körülmények lényeges változása esetén* arra, hogy a Versenyfelügyelet határozatát *módosítsa*, illetve *visszavonja*, valamint arra, hogy ezt a *felek is* kezdeményezhessék.

F) A kartell tevékenységének folyamatos figye-

lemmel kísérése, de forgalombiztonsági okok miatt is szükséges, hogy a mentesült kartell a Versenyfelügyelet egy erre a célra szolgáló nyilvános *regiszterbe bevezesse*.

G) A mentesüléssel való *visszaélés* lehetőségére figyelemmel rögzíteni kell, hogy a Versenyfelügyelet folyamatosan vizsgálhatja, hogy

– a mentesülést kimondó határozat feltételeit betartották-e, valamint hogy

– a mentesülés alapjául szolgáló, a felek által felhozott, kilátásba helyezett, illetve vállalt körülmények (pl. fogyasztói árak csökkentése) ténylegesen bekövetkeztek-e.

E vizsgálatok is a mentesülést kimondó határozat *módosítására* vagy *visszavonására* vezethetnek.

IV.

A gazdasági tevékenységet kifejtők vagyonának egyesítése (összekapcsolása)

1. E kérdéskört általában a *fúziókontroll* elnevezés alatt szokták tárgyalni. Mivel azonban a fúzió a gazdasági tevékenységek összekapcsolódásának csak egyik formája (a másik a részesedésszerzés egy társaságban), kell egy általános, mindkét esetszoportot lefedő fogalom. Ideiglenes jelleggel javasoljuk a „*gazdasági tevékenységet kifejtők vagyonának egyesítése*” elnevezés használatát.

A vagyonegyesítés kezelésénél egy *előkérdést*, ez után pedig a versenyfelügyeleti *vizsgálat két szakaszát* kell tisztázni.

2. Az *előkérdés* abban áll, hogy a gazdasági tevékenységet kifejtők vagyonának egyesítése egyáltalán olyan-e, amely a TGT alkalmazása szempontjából releváns. Más szóval hol az a *határ*, ahol a vagyonegyesítésbe való versenyhatósági beavatkozásnak egyáltalán helye lehet. (Ha ilyen határt nem húzunk meg, az egyszerű részvényvásárlás is TGT-releváns részesedésnek minősül.)

2.1. *TGT-releváns vagyonegyesítés* alatt a gazdasági tevékenységet kifejtők minden olyan kapcsolatát kell érteni, melynek révén

– egy vagy több gazdasági tevékenységet kifejtő

– közvetlenül vagy közvetve *meghatározó befolyást* képes másik gazdasági tevékenységet kifejtőre gyakorolni.

2.2. Ezen általános – generálklauzula-szerű – megfogalmazást a vagyonegyesítés említett két legfontosabb esetszoportjának példálódzó jellegű kibontásával kell konkretizálni.

a) Ilyen – tehát az 1.1. alatti szerinti – vagyonegyesítésnek minősül *különösen*

aa) másik gazdasági tevékenységet kifejtő e tevékenységbe bevont *vagyonának megszerzése (fúzió)*;

ab) *részesedés szerzése* egy kft-ben vagy rt-ben, ha ezzel a megszerző részesedése a gazdasági társaság sza-

vázásra feljogosító tőkéjének több mint 25%-át eléri [ez a megfogalmazás rt. esetén a gazdasági társaságokról szóló törvénynek a „jelentős részesedésre” vonatkozó – 322. § (1) bek. – definícióját követi].

2.3. Megjegyezzük, hogy vállalatok ily módon történő összekapcsolódása egyben azon *harmadik* vállalatokkal való összekapcsolódást is jelent, melyek tevékenységére a megszerző(k) vagy a megszerzett meghatározó befolyást képes kifejteni.

2.4. *Ha az előkérdés pozitívan dől el, tehát ha bebizonyosodik, hogy a megszerzés révén a megszerző a megszerzetre meghatározó befolyást képes gyakorolni, akár a példálódzó felsorolásban szereplő két módon, akár egyéb módon (pl. a felügyelőbizottsági tagok több mint fele azonos lesz stb.), a vagyonegyesítés TGT-relevánsnak minősül és a versenyfelügyelet érdemi vizsgálathoz kezd.*

3. A vizsgálat két szakaszának funkciója a következő:

3.1. A vizsgálat *első szakaszában* azt tisztázza a Versenyfelügyelet, hogy a meghatározó befolyás kialakulása (akár fúzió, akár részesedés szerzése révén, akár egyéb módon)

a) *gazdasági erőfölény kialakulásához* vagy már meglévő megerősödéséhez vezet-e (a gazdasági erőfölény fogalmára nézve a jelenleg a TGT miniszteri indoklásában található erőfölény-fogalom mérvadó, melyet egyébként – ld. alább – a TGT-be beemelőnek tartunk); vagy

b) *gazdasági erőfölény kialakulása, illetve meglévő megerősödése nélkül is az új egység, illetve a megszerző piaci részesedése kb. 20–25% fölé emelkedik-e.*

A gazdasági erőfölényt, illetve a 20–25%-os piaci részesedést a *releváns piacra* nézve kell vizsgálni, ahol releváns piac alatt a versenykorlátozásoknál már taglalt piacot értjük. Több profilú vagy kifejezett konglomerát gazdasági tevékenységet kifejtő esetén *bármely* termékre (szolgáltatásra) nézve vizsgálható az összekapcsolódás hatása.

Ha beigazolódik, hogy a releváns piacon gazdasági erőfölény alakul ki vagy meglévő megerősödik, illetve ettől függetlenül a megszerző piaci részesedése 20–25% fölé emelkedik, a vizsgálat második szakaszába lép.

3.2. *A második szakasz feladata* annak tisztázása, hogy az erőfölény létrejötté, megerősödése, illetve a fenti piaci részesedés kialakulása *milyen hatással* van a releváns piacon. Ennek kapcsán abból kell kiindulni, hogy önmagában az erőfölény vagy a piaci részesedés nem értékelhető sem negatív, sem pozitív: sem az egyik, sem a másik nem elvetendő önmagában véve. A vizsgálat vezethet arra az eredményre is, hogy a vagyonegyesítés útjába nem kell akadályt gördíteni.

Két szempontot kell e körben vizsgálni:

a) *az erőfölény-pozíció, illetve a 20–25%-os piaci részesedés létrejötté, egyáltalán az összekapcsolódás – formájától függetlenül – milyen hátrányokkal jár a releváns piac működőképességére, különösen a verseny-*

feltételekre nézve (pl. piacra lépés feltételei megnehezülnek-e), másfelől milyen előnyök járnak az összekapcsolódással;

b) *az előnyök és hátrányok összevetése alapján az előnyök vagy a hátrányok bizonyulnak-e túlyomónak?*

Az előnyök-hátrányok kérdésében, valamint a bizonyítási teher tekintetében a versenykorlátozásoknál mondottak irányadóak.

4. A vizsgálat eredményeként meghozott döntésében a Versenyfelügyelet

- *megtilthatja* a tervezett vagyonegyesítést,
- a már végrehajtottat pedig *fel kell számolni*.

5. A jogbizonytalanság elkerülése végett nagyobb súlyú vagyonegyesítésnél – amilyen az, ahol akár a megszerző, akár a megszerzett már eleve – a megszerzést megelőzően is – *gazdasági erőfölényben van* – a Versenyfelügyelethez teendő *bejelentési kötelezettséget* kellene előírni.

Általános bejelentési kötelezettség előírása *célszerűtlen*; csak a bürokráciát növelné, hiszen a vagyonegyesítésre vonatkozó versenyfelügyeleti tudomásszerzésre enélkül is mód van. *Egyrészt* a törvényben erre az esetre csoportra is meg kellene nyitni a versenykorlátozásoknál már ismertett azon lehetőségeket, hogy a felek a *tervezett vagyonegyesítéssel* kapcsolatban *előzetesen kikérjék* a Versenyfelügyelet véleményét. *Másrészt a cégbíró-ság kötelezettségévé* kellene tenni – hasonlóan a társulások versenykorlátozásokhoz – azt, hogy a *fúziókkal* kapcsolatos cégbíró-sági bejegyzéseket a Versenyfelügyeletnek küldje meg. *Harmadszor* kötelezni kellene a majdani *tőzsderegisztert*, hogy a *részvényvásárlásokkal* kapcsolatos nyilvántartását a Versenyfelügyeletnek küldje meg.

V.

A gazdasági erőfölény kezelésével kapcsolatos elgondolások

1. A gazdasági erőfölény fogalma

1.1. A gazdasági erőfölény fogalma a hatályos jogban a TGT miniszteri indoklásában jelenik meg. Ez az állapot azt a gazdaság-politikai kompromisszumot jelzi, amely a TGT megalkotása idejére visszanyúlóan mindenekelett a gazdasági erőfölény megragadásában érhető tetten. Az erőfölény miniszteri indoklásbeli fogalma a jelenlegi formájában korrekt, azonban a TGT szövegébe való *beemelésére* és a 16. § szövegébe való bedolgozására szükség van.

1.2. Tekintettel azonban arra, hogy gazdasági erőfölényben az inkorporálni tervezett fogalom alapján nemcsak egyetlen gazdasági tevékenységet kifejtőről, hanem pl. egy mentesült kartellról is szó lehet, a szöveget úgy kellene módosítani, hogy az ne csak egyes számban, hanem többes számban is szóljon. Ennek megfelelően a „személy” kitétel után „(személyek)”, a „szervezet” ki-

tétel után „(szervezetek)” következne. Ezzel a kiegészítéssel a gazdasági erőfölény fogalmi körébe kerül a kartellek mellett az oligopólium is, vagyis a gazdasági erőfölényben lét általános *minőségi-tartami* kritériumai lépnének az erős gazdasági pozíció különféle konkrét fajainak megragadása középpontjába (monopólium, oligopólium, egyszerű erős piaci pozíció, kartell).

1.3. A gazdasági erőfölényben lét fogalma ily módon arra a szempontra koncentrálna, hogy adott termék tekintetében a releváns piacon van-e mód a termék (szolgáltatás) *másutt történő beszerzésére, értékesítésére*, mégpedig oly módon, hogy a beszerzés, értékesítés feltételei *nem számottevően kedvezőlenebbek* (ld. a releváns piac tekintetében a versenykorlátozásnál írottakat).

Tekintettel a magyar vállalatok pénzügyi helyzetének megítélésének nehézségeire, nincs értelme annak, hogy pl. a pénzügyi erő alapján is operáljunk. Elképzelhető azonban azon – közgazdászok által felvetett – elgondolás, hogy emellett *mindenképpen* a gazdasági erőfölény fogalmi körébe vonjuk azokat a gazdasági tevékenységet kifejtőket, melyek *piaci részesedése 50–60% körül van*.

A gazdasági erőfölény fogalma ennek megfelelően a hatályos fogalom szerinti maradna azzal azonban, hogy az ott írt általános kritériumok *hiánya* esetén is – tehát ha a termék a szokásos feltételekkel másutt beszerezhető – *50–60% körüli piaci részesedés esetén az adott gazdasági tevékenységet kifejtő e ténynél fogva erőfölényben lévőnek minősül*.

2. Az erőfölénnyel kikényszerített tisztességtelen ár kérdése

2.1. A 16. § a) pontja foglalkozik a gazdasági erőfölénnyel kikényszerített indokolatlan egyoldalú előnnyel. Ebbe ugyan értelemszerűen beleértendő a monopolár, illetve a gazdasági erőfölénnyel való visszaélés révén kikényszerített *tisztességtelen ár* alkalmazása. Mégis annak demonstrálására, hogy a TGT konkrétan is milyen szigorú – az átlag vállalathoz képest jelentősen szigorúbb – követelményeket támaszt a monopóliummal, illetve általában a gazdasági erőfölénnyel szemben, célszerű ehhez a ponthoz egy értelmező jellegű, a tisztességtelen árra vonatkozó példálódzó útmutatást adni. Eszerint „különösen” indokolatlan egyoldalúan előnyös kikötést jelent olyan ár alkalmazása, mely *jelentősen* eltér attól az ártól, melyet gazdasági erőfölény híján, versenyhelyzetben alkalmaznának. E hipotetikus „versenyár” megállapításának nehézségei és veszélyei ugyanakkor kézenfekvők.

2.2. Az ehhez a szakaszhoz fűzött *miniszteri indokolásnak* ki kellene fejeznie, hogy ez a hipotetikus versenyár nemcsak alacsonyabb lehet az alkalmazott árnál (azaz: eladási árat szem előtt tartva), hanem *magasabb* is (ha a visszaélést erős vevői pozíció teszi lehetővé).

2.3. Meg kellene fontolni az indokolásban magának az *indokolatlan egyoldalú előnynek* – a Ptk-val összhangban lévő – *magyarozatát* is.

3. A szerződéskötési kötelezettség kérdése

3.1. A TGT 16. § b) pontjába foglalt szerződéskö-

téstől elzárkózás, illetve az ehhez a – gazdasági erőfölénnyel való – tipikus visszaélési magatartáshoz a 19. §-ban kapcsolt szankció (a bíróság szerződés-létrehozatali joga) tekintetében a következő változás szükséges:

A 16. § b) pontjából a polgári jogilag értelmezhetetlen „ugyanazzal”, valamint az „ismételten és” szavakat *törölni* kell. Ily módon egyszeri visszaélésszerű elzárkózás is a törvény hatálya alá kerül a gazdasági erőfölénnyel való visszaélésként.

3.2. A 19. § második mondata utolsó fordulatában a népgazdasági érdekre történő hivatkozást ugyancsak *törölni* kell, mint amely polgári jogi jogviszonyban ugyancsak értelmetlen. Ugyanakkor ezt a mondatot oly módon kellene kiegészíteni, hogy a szerződéskötési kötelezettség alóli kimentés hatályos jog szerinti lehetőségét („ha a szerződés teljesítésére nem képes”) csupán *példálódzóvá alakítsuk*, tág teret engedve a bírósági gyakorlat jogfejlesztő ténykedésének. Ennek megfelelően a „Nem hozza létre a bíróság a szerződést” szavak után a „különösen akkor” szavak iktatandók be.

4. A Versenyfelügyelet hatásköre, bizonyítási eljárása és intézkedései

4.1. A piacfelügyeletnek – mely a hatályos jog szerint a TGT érvényre juttatására hivatott – a gazdasági erőfölény elleni fellépésre *nincsen módja*. E szerv a TGT érvényre juttatásából – a 24. § rendelkezése szerint – mind az erőfölény elleni, mind a bojkottal szembeni fellépés tekintetében kifejezetten ki van zárva. Mivel a TGT-t érvényre juttató szerv – a majdani Versenyfelügyelet – tevékenységének egyik súlypontja éppen az erőfölény elleni fellépésre kell eszen, a 24. § (1) bekezdésébe foglalt korlátozást *törölni* kell.

4.2. A monopóliumokkal, a gazdasági erőfölénnyel szembeni fellépés *szigorát* azzal is kifejezésre kell juttatni, hogy a bizonyítási eljárás meghatározott fázisában – tehát ha az összegyűlt bizonyítékok alapján a 16. § a)–d) pontjaiba ütköző visszaélés megalapozza az eljárás megindítását – a *bizonyítási terhet* megfordítsuk. Ettől kezdve – hasonlóan a versenykorlátozásokhoz – a Versenyfelügyelet helyzetét a bizonyítás szempontjából azáltal kellene könnyíteni, hogy a bizonyítási tehernek az erőfölényben lévőre hárításával *megdönthető vélelmet* fogalmazunk meg a magatartás visszaélő mivoltára. Az erőfölényben lévő a vélelem megdöntésével bizonyítja, hogy magatartása nem minősülhet visszaélésnek.

4.3. További kérdés az, hogy a Versenyfelügyelet *milyen intézkedések tételére* jogosult, ha a gazdasági erőfölény fentiekben vázolt fogalmi körében a 16. § szerinti visszaéléssel találkozik.

a) A Versenyfelügyelet időbeli korlátozás nélkül *megtilthatja* a 16. § c) és d) pontjába ütköző magatartást, tehát a nyomásgyakorlás bármilyen formáját.

b) *Meghatározott időre, de legfeljebb ... hónapra megtilthatja* a 16. § a) pontjába ütköző magatartást, tehát bizonyos szerződési kikötés alkalmazását, illetve a kifogásolt szerződési kikötést tartalmazó vagy a maga egészében kifogásolt szerződés megkötését vagy teljesítését.

c) *Megállapíthatja a szerződéskötés megtagadásának indokolatlanságát, azaz a magatartásnak a 16. § b) pontjába ütköző mivoltát.*

5. A monopóliumok kezelésének kérdése

5.1. A monopólium elkülönített, *speciális* kezelésére – azon kívül, hogy a gazdasági erőfőlényvel kapcsolatosak, értelemszerűen vonatkoznak a kifejezett monopóliumokra is – *nincsen szükség*. A gazdasági erőfőlény általános fogalma – tehát nem az 50–60%-os piaci részesedéshez kötődő fogalom – *átfogja*, lefedi a monopólium fogalmát is. Nemzetközi tapasztalatok éppen arra utalnak, hogy az erőfőlény szempontjából relevancia szintjét inkább leszállítják (ld. pl. az NSZK-beli vagy a legújabb francia jogalkotást) annak érdekében, hogy éppen ne csak a kifejezett monopolhelyzet, hanem az ennél jóval tágabban felfogott gazdasági erőfőlény kategóriájában a monopólium *alatti* erős pozíciókkal való visszaélés is megragadható legyen.

A monopóliumnak ebben a felfogásban *csak mennyiségi* specifikuma van, ti. hogy abszolúte nincs lehetőség a termék másutt történő beszerzésére, illetve másutt történő értékesítésére. Ez azonban a jogi megragadás szempontjából *nem minőségi különbség*, így a monopóliummal, a monopolhelyzettel, illetve az e szint alatti erős gazdasági pozícióval való visszaélés a TGT hatályos, valamint a javasolt módosításokkal kiegészített megoldásai alapján megfelelően kezelhető.

5.2. A monopolhelyzettel való visszaélés eseteit a TGT mind az erőfőlény fogalmában, mind a visszaélési magatartások tekintetében ezek szerint *lefedi*. A piacra lépés akadályozása a TGT hatályos szövegébe: pl. a 16. § d) pontjába ütközik. De bármilyen más visszaélési magatartás is megragadható annak révén, hogy a 16. § *generálklauzulával tiltja* a gazdasági erőfőlényvel való visszaélést: a 16. § felsorolása csupán példálódzó (pl. az importverseny akadályozása) – ha egyébként nem vonatkozik a 16. § d) pontja alá – a generálklauzula alapján ítéltető meg.

5.3. Ami a *meglévő*, illetve a *jövőben létrejövő* monopóliumok kérdését illeti, a következőkre kell figyelemmel lenni. A TGT nem visz az amerikai joghoz hasonló struktúra-politai irányt – helyesen. A gazdasági tevékenységet kifejtők összekapcsolódásának kontrollja csupán a *jövőben létrejövő* erőfőlény kérdését vizsgálja, és erre megfelelőnek tűnő eszközöket kínál.

Meglévő monopóliumaink kezelésére azonban *nem a TGT hivatott*. A TGT koncepciójához, betűjéhez és szellemiségéhez képest teljesen új irány, nevezetesen egy *struktúrapolitikai* feladatkör felvállalása nem képezi a hazai versenyjogi, sőt bármiféle jogalkotás tárgyát, hanem kifejezetten kormányzati gazdaság-politikai feladat. A majdani Versenyfelügyelet tevékenységének a TGT – tehát egy törvény – *érvényre juttatására* kell korlátozódnia. Struktúra-politikai kérdésekbe való belebonyolódás óhatatlanul ahhoz vezet, hogy kormányzati szervek a *saját* gazdaság-politikai, struktúra-politikai céljaik megvalósítása érdekében kísérelnék meg a Ver-

senyfelügyelet hatáskörét igénybe venni, azt *saját céljaik szolgálatába* igyekezzenek állítani.

5.4. Összefoglalva:

– a TGT érvényre juttatása ennek megfelelően a monopóliumok irányában sem lehet más és több, mint a gazdasági erőfőlény ennél enyhébb megjelenési formáinál: a *visszaélések* megakadályozása a verseny, valamint a kiszolgáltatók fogyasztók védelme érdekében;

– a gazdasági erőfőlény-pozíciók – így a monopolhelyzetek – létrejötte az *összekapcsolódásra* vonatkozó elgondolások szerint versenyfelügyeleti kontroll alá kerül;

– a *meglévő* monopolhelyzetekkel kapcsolatban a TGT-nek, és így értelemszerűen a Versenyfelügyeletnek nincs mondanivalója: ha azok állami monopóliumként hoztak létre (dohány), akkor ezért, ha pedig állami alapítással de facto monopolhelyzetű termelő szervezetet hoztak a múltban létre, akkor pedig azért, mert egy versenytörvénynek nem lehet jogdogmatikailag, de jogpolitikailag nézve sem az a funkciója, hogy az állami gazdaságpolitika múltbeli döntéseit utólagosan felülvizsgálja;

– a TGT javasolt új megoldása (ld. I. fejezt 4. pont) azonban *lényeges eszközt* tartalmazna a monopóliumok és általában a gazdasági erőfőlény-pozíciók állami segédlettel történő létrehozatala, kialakítása tekintetében. Ha ugyanis az adott konkrét közigazgatási aktus versenyt korlátozó jellegű, így pl. monopolhelyzetet teremt, az ezzel kapcsolatos javasolt megoldás szerint a közigazgatási bíráskodás útján felülvizsgálható azon a címen, hogy jogszabály a TGT-be ütközik;

– a TGT generálklauzulájához – jelenlegi 1. § – fűzött *miniszeri indokolásban* ki kellene térni arra, hogy nemcsak a 16. § szerinti gazdasági tevékenységek, hanem a gazdasági erőfőlényből fakadó *egyébkénti befolyásolási* lehetőséggel való visszaélés is hatálya alá esik, mely nem esik a 16. § alá, melyre azonban a jelenlegi 1. § előírásai alkalmazandók. Ennek megfelelően tisztességtelennek minősül a gazdasági tevékenység pl. akkor, ha a gazdasági erőfőlényben lévő az állami szervek vagy társadalmi szervezetek (pl. érdekképviselői egyesület) döntéseit a versenytársak piaci pozíciójára nézve hátrányosan vagy jogosulatlan előny szerzése érdekében befolyásolja (pl. megakadályozza a versenytárs felvételét egy egyesületbe).

VI.

A tisztességtelen ár kérdése

A TGT megalkotásakor az Országos Árhivatal javaslatára a jogalkotó elfogadta a tisztességtelen árra vonatkozó szabályt (17. §). A szabály helyesen orientál a TGT-be ütköző áralakítással kapcsolatban, azonban a végrehajtási rendeletre utaló (3) bekezdése a későbbi adminisztratív árszabályozás előtti fűgefalevélle vált. E bekezdést ezért *törölni* kell.

VII.

A szankciórendszer kérdései

1. Kodifikáció-technikai kérdés, de figyelemmel kell lenni mégis arra, hogy a TGT általános szankcióként a piacfelügyeletet gyakorló szerv számára megteremtette a TGT-be ütköző *bármely magatartás megtiltásának* a 24. §-ba foglalt intézményét. Minthogy javaslatunkban másmilyen szankció (intézkedési lehetőség) is szerepel – pl. a szerződéskötéstől való erőfölénybeni elzárkózás indokolatlanságának megállapítása –, a 24. §-t oly módon kell majd kiegészíteni, hogy az eltiltás szankciója változatlanul általános szankció marad, mindazonáltal azon kivételekkel, ahol a törvény maga másként rendelkezik.

2. Tartalmi kérdésként vetődik fel viszont az, hogy a versenyfelügyelet csak az esetben tud hatékonyan funkcionálni, intézkedéseinek csak akkor lesz foganatja, ha azok érvényre juttatása érdekében adott esetben – tehát intézkedéseinek figyelmen kívül hagyása esetén – *pénzbírság kiszabásának* jogával is fel lesz ruházva.

2.1. E jogintézményeknek a *gazdasági bírsághoz való viszonyát* még tisztázni kell, azonban annyi már most bizonyos, hogy a gazdasági bírságtól különböző, *önálló bírságolási lehetőség* megteremtésére van szükség. Indokolt ez tartalmilag, amennyiben eltérő tényállásokról van szó, de indokolt formailag is, hiszen a majdani Versenyfelügyelet önálló bírságolási jogára funkcióképességének biztosítása érdekében van szükség. A gazdasági bírság kiszabása bírósági úton történik, így annak időigényessége éppen a versenyfelügyeleti eljárás, intézkedés tartalmi értékét és – tegyük hozzá – tekintélyét is aláásná.

2.2. Amennyiben az önálló bírságolási jogot elfogadjuk, a *gazdasági bírság intézménye is új megvilágításba kerül*: a gazdasági bírsággal fenyegetett tényállások ugyanis ezzel két csoportra oszlanak. Egyrészt olyan magatartásokra, melyeket a TGT is tartalmaz, ennyiben tehát a gazdasági bírság intézményét a versenyfelügyeleti bírság *lefedi*, másrészt pedig olyanokra, melyekre a TGT *nem vonatkozik*.

2.3. Azon tényállások tekintetében, melyeket a TGT lefed, a *gazdasági bírság intézményét meg kellene szüntetni*. Ma a gazdasági bírság a gazdasági tevékenységet folytatók gazdaságirányítással szembeni speciális államigazgatási felelősségének intézménye. Ennek a végső fokon mégiscsak *operatív beavatkozási szemléletet tükröző* gazdaságirányítási eszköznek azonban anyagi jogilag a TGT, eljárási jogilag pedig ennek megsértése ese-

tén a Versenyfelügyelet által kiszabható bírság a *piackonform alternatívája*. Ezért ebben a körben a gazdasági bírság intézményének fenntartására nincs szükség. A Versenyfelügyelet bírságot kiszabó határozata egyébként a TGT alapján már ma is bírósági úton felülvizsgálható.

2.4. Azon tényállások tekintetében, melyeket a TGT *nem fed le* (ld. pl. a gazdasági bírság rendelet 11. §-át), *igazgatási természetű* jogsértő magatartásokról van szó, melyek akár szabálysértéssé nyilvánítással, akár – kumuláltan – a gazdasági tevékenységet kifejtővel szemben változatlanul fenntartott *igazgatási bírságolási* lehetőséggel megragadhatók. Ezeket azonban – speciális szakkérdésekről lévén szó (pl. jogosulatlan külkereskedelmi tevékenység alkatrész-ellátási hiányosságai) – célszerű az illetékes minisztérium (országos hatáskörű szerv) hatáskörébe utalni.

VIII.

Egy fogalmi probléma

Elgondolásaink megfogalmazása során a „*gazdasági tevékenységet kifejtő*”, illetve – a fúzió kapcsán – „*a gazdasági tevékenységet kifejtő e tevékenységgel kapcsolatos vagyona*” elnevezésekkel operáltunk. Ennek oka az, hogy a magyar kereskedelmi jog 1945. utáni felszámolásával megszűnt az első fogalom tartalmát egyszerűen és egyértelműen kifejező „*kereskedő*” kategóriája (melybe tehát értelemszerűen minden gazdasági tevékenységet kifejtő, nemcsak a ténylegesen kereskedelemmel, hanem iparüzéssel, mezőgazdasági termeléssel foglalkozó is beletartozott). A „*kereskedő*” vagyont „*vállalata*” testesítette meg, mely adott esetben világosan elvált egyéb – tehát nem e minőségében üzött tevékenységével összefüggő – vagyontárgyaitól: ez volt a kereskedő „*vállalata*”.

Mivel a fenti – csak nagy vonalakban, pontatlanul vázolt – fogalmaknak a magyar gazdasági jogba való bevezetése mulhatatlanul szükséges, ugyanakkor jogdogmatikailag és kodifikáció-technikailag egyaránt óriási horderejű lenne, *felvetjük e két fogalom újbóli jogintézménykénti bevezetésének szükségességét*. Ezzel nemcsak a gazdasági jog egészére nézve adnánk egy – az újabb gazdasági és jogfejlődés tükrében már megkerülhetetlen – fogalmat, de a TGT javasolt kiegészítése, módosítása kapcsán is elkerülhető lenne a fenti nyakatekert és bizonytalan jogi tartalmú jogi kategóriák alkalmazásának szükségessége.

Martonyi János

Az Európai Gazdasági Közösség versenyjogának néhány kérdése

1. A közösségi versenypolitika elméleti háttere és fő jellemzői

Az EGK versenyjogának művelői, a közösségi versenyjogi irodalom általában keveset foglalkozik a versenypolitika és a versenyjog elméleti hátterével és alapjaival. Ennek elsődleges magyarázata, hogy a *közösségi versenypolitika és versenyjog meghatározott gazdaságpolitikai célok szolgálatában áll és figyelme mindenképp e célkitűzések megvalósítására, nem pedig az elméleti összefüggések feltárására és önálló közösségi versenyelmélet megalkotására irányul. E célok legfontosabbika pedig az integrációs folyamat elősegítése, az azt gátló akadályok lebontása, s azok ismételt megteremtésének a versenyjog eszközeivel történő megakadályozása.*

A közösségi versenyszabályoknak tehát éppen az a legfigyelemreméltóbb jellemzője, hogy azok nemcsak versenypolitikai, hanem *integrációs célkitűzéseket* is hordoznak. Alapvető céljuk ugyanis az, hogy versenyjogi eszközökkel is elősegítsék a közös piac megteremtését, az áruk, szolgáltatások, tőkék stb. szabad forgalmát és megakadályozzák azt, hogy a gazdasági élet résztvevői, a vállalatok mintegy visszaállítsák azokat az integrációt gátló akadályokat, amelyeket – mint állami intézkedéseket – a Római Szerződés és az azon alapuló közösségi jog leépített. Ezzel függ például össze, hogy a közösségi versenyjog egyik fő céltáblája a tagállamok közötti kereskedelmet korlátozó vertikális versenykorlátozások alkalmazása, mivel a korlátozások a legtöbb esetben magukban foglalják az egyes tagállamokba történő úgynevezett párhuzamos behozatalok megakadályozását vagy nehezítését. A párhuzamos behozatalok akadályozása pedig a közös piac egységét sérti, annak megteremtését gátolja, s ezért ezt a magatartást az EGK versenyjogi gyakorlata a legkövetkezetesebben és a legszigorúbban üldözi. (A versenyjog fejlődésének általános tendenciája egyébként – mint ismeretes – ezzel ellentétes. Az Egyesült Államokban a jogfejlődés a vertikális versenykorlátozások fokozatos legalitásának a megteremtése irányába halad.¹ Nem ismeri a vertikális versenykorlátozások általános tilalmát az NSZK versenykorlátozási joga sem. A GWB 15. pontjában megfogalmazott tilalom ugyanis csak az ármegekötésekre vonatkozik; az e körön kívül eső vertikális versenykorlátozásokat tartalmazó megállapodá-

sokat a kartell-hatóság csak bizonyos meghatározott többletfeltételek fennállása esetén nyilvánítja érvénytelennek.)

Ez az integrációs célkitűzés a közösségi versenyjog alaprendelkezéseinek, így a Római Szerződés 85. és 86. cikkének a megfogalmazásában is megjelenik. E rendelkezések ugyanis azért nyilvánítják tilosnak a versenykorlátozást, megakadályozást vagy torzítást, illetve az uralkodó helyzettel történő visszaélést, mert e magatartások „összeegyeztethetetlenek a közös piaccal”. Nyilvánvaló, hogy pusztán versenyjogi szempontból elegendő lett volna e magatartások tilosnak nyilvánítása is, és a közös piaccal történő összeegyeztethetlenség ismérvére felesleges lett volna utalni. A szövegben kifejezetten azért szerepel a közös piacra való utalás, hogy ez a versenyjog alkalmazóját segítse az alaprendelkezések alkalmazásában és a magatartás jogellenesnek, tehát tilosnak minősítése során elsősorban a magatartásnak az integrációs célkitűzésekkel szemben fennálló viszonyából induljon ki.²

Az EGK versenyjogának szélesebb értelemben vett célja a közös piac egységének és az annak egészén folyó, azonos feltételek melletti és torzításmentes versenynek a megteremtése. A közösségi versenypolitika e célt elsősorban gazdaságpolitikai célkitűzésnek tekinti, a nyílt és meghirdetett cél ezért meghatározott gazdaságpolitikai funkciók betöltése.

A versenypolitikának ezek szerint arra kell irányulnia, hogy a verseny a közös piacon betöltse a funkcióit. Ezek között az egyik legfontosabb a *forráselosztó funkció*, amely a termelési tényezők legcélszerűbb és leghatékonyabb elosztását hivatott elősegíteni; gyakran emelik ki az *ösztönző funkció*t is, amelynek lényege, hogy a gazdasági élet egymással versenyben álló szereplőinek folyamatosan javítaniuk kell a teljesítményüket, valamint az *innovációs funkció*t, amelynek lényege, hogy a verseny a gazdasági élet szereplőit új termékek és eljárások felkutatására és bevezetésére ösztönzi.³ Mindezek a funkciók makro-ökonómiai szinten jelennek meg és mintegy beolvadnak az általános gazdaságpolitikába.

A közösségi versenypolitikának ez a *gazdaságpolitikai* (sőt helyenként foglalkoztatás-politikai) *elköl-*

² Az összeegyeztethetlenség a tilalom oka, magyarázata; ld. Megret, J. V. Louis, D. Vignes, M. Waelbroeck, *Le droit de la Communauté économique européenne*, vol. 4 *Waelbroeck*: Concurrence, Brüsszel, 1971., 5. old.

³ Ld. P. D. Sutherland, *Wettbewerbspolitik: Ein positiver Ansatz*, WuW, 1985., 669–673. old.

Martonyi János, a Kereskedelmi Minisztérium főosztályvezetője (Budapest).

¹ Vö.: U. S. Department of Justice, *Guidelines for Vertical Restraints*, 1985. jan. 23.

teleztsége már előre jelzi, hogy a közösségi versenyelmélet nem állhat a tökéletes verseny talaján. A verseny itt nem önmagában és önmagáért való érték, a központi elem nem a gazdasági élet résztvevőinek cselekvési szabadságát biztosítani hivatott, az individuum szabadságjogain épülő társadalmi, politikai és gazdasági rend megteremtése és fenntartása. A kiindulópont itt nem a liberális társadalomfilozófiának megfelelő tökéletes piacgazdaság, az ideál nem a „tökéletes verseny”, a versenyjog fő feladata tehát nem csupán és nem is elsősorban a külső beavatkozások megakadályozása és kiküszöbölése, a versenyt kívülről érő torzító hatások semlegesítése. A versenyre épülő piacgazdaság rendje ebben a megközelítésben nem tökéletes, hanem önmaga által gerjesztett torzulásokban szenved. Az állami (közösségi) versenypolitika és versenyjog feladata ezért e káros torzulásoknak a megakadályozása, ami állandó jellegű beavatkozást igényel. Itt tehát nem a kivételesen jelentkező külső eredetű torzító hatások kiküszöbölése a feladat, hanem magában a versenyben rejlő, folyamatosan jelentkező zavarokra kell állandó megoldást találni, éspedig akként, hogy egyidejűleg az integrációs folyamat zavartalan továbbfejlődése is biztosítva legyen.

A közösségi versenyelméletől tehát messze esnek a von Hayek és Popper nevével fémjelzett tanok, a versenyt önértéknek tekintő „Austrian Economics”. Még távolabb áll azonban a brüsszeli gondolkodástól a Chicagó-i iskola, hiszen a gazdaságpolitikai célokat szolgáló, erőteljes állami beavatkozás szükségességét hirdető közösségi versenypolitika nyilvánvalóan nem tud mit kezdeni e Chicagó-i iskola – egyébként versenyjogi szempontból a mindenkorai versenypolitikai megközelítéstől függetlenül használhatatlan – mikro-ökonomiai hatékonyság modelljeivel. Összességében azt lehet mondani, hogy Brüsszelhez nem Bécs, még kevésbé Chicagó, hanem a Harvard áll közel; ehhez közelíti ugyanis az erőteljes gazdaságpolitikai, sőt foglalkoztatás- és szociálpolitikai elkötelezettség, valamint a versenypolitikának az állami (közösségi) gazdaságpolitika részeként történő felfogása és e gazdaságpolitikai céloknak való alárendelése.

Az EGK Bizottságának a versenypolitikáról szóló 1985-ben kiadott versenypolitikai jelentése világosan leszögezi, hogy a közösségi versenypolitika célja a verseny fenntartására irányuló piaci erőkre történő támaszkodás és a szükséges szelektív beavatkozás közötti egyensúly megteremtése.⁴ A versenypolitikának a Közösségen belül megvalósítandó szerkezetátalakítást kell támogatnia és számot kell vetnie a gazdasági realitásokkal. A legutóbbi időkben a válság elmúltának hatására erősödtek a szabad piaci verseny hatékonyságára és annak a nemzetközi versenyképesség javításában betöltött szerepére történő utalások;⁵ ez azonban nem változtat azon, hogy

a közösségi versenypolitika továbbra is a közösségi gazdaságpolitikai egészének részeként kell, hogy működjön.

Az egész részeként történő működés természetesen azt is jelenti, hogy a közösségi versenypolitika relatív önállósággal rendelkezik és ennek következtében esetenként elmenthetőbe kerülhet az egyéb közösségi politikákkal, például a kereskedelem-politikával, a szén- és acélpolitikával, a szerkezetátalakítás politikájával stb. A versenypolitika és a többi közösségi politikák közötti összhangot és egyensúlyt elvileg a közös integrációs célok hivatottak megteremteni, e célok azonban önmagukban nem alkalmasak arra, hogy az egyes politikák közötti immanens ellentmondásokat egyszer s mindenkorra eltüntessék.

Ezeknek az ellentmondásoknak egyik fő forrása, hogy a közös piac egységének megteremtését célzó versenypolitika sok tekintetben megelőzte a gazdasági integráció általános fejlődését, mintegy túlságosan előre szaladt, s a lemaradt gazdaságpolitika fékeket hoz működésbe. Az előidézett sűrűlódás következtében e versenypolitika viszonylag elkülönített gépezete is zökkenővel működik. Ezt az ellentmondást erősítette fel a strukturális és konjunkturális válság. A versenypolitika és a válságba került iparágak mentésére irányuló nemzetközi törekvések nyilvánvaló összeütközésbe kerültek egymással. Az acéltermékek piacán⁶ például a 80-as évek első felében semmilyen verseny sem folyhatott, hiszen a tagállamok nagy része a saját acéliparát súlyos eszközökkel támogatta, a közösségi szervek pedig mind az egyes acélgyártók által termelhető mennyiségeket, mind pedig az általuk alkalmazható árakat előírták.⁷ (A közös kereskedelem-politika keretein belül pedig előírták – úgynevezett „önkorlátozási megállapodások” útján – a kívülálló országokból behozható acéltermékek mennyiségét, sőt árait is.)

A közös kereskedelem-politika és a versenypolitika szintén ellentmondásba kerülhet egymással. Ennek magyarázata, hogy a kereskedelem-politika protekcionista célokat is szolgál, feladata adott esetben a közösségi termelésnek a kellemetlen külföldi versenytől történő megszabadítása, az importverseny kizárása vagy legalábbis korlátozása. Egyidejűleg e kereskedelem-politika – legalábbis a termékek egy meghatározott körében – a közösségi kivitel erőteljes támogatására irányul, ami viszont a világgpiaci versenyt torzítja egyre nagyobb mértékben. A közös kereskedelem-politika tehát végső soron az állami beavatkozás eszközeivel módosítja, alakítja a nemzetközi versenyfeltételeket.

A közös kereskedelem-politika és a versenypolitika üt-

⁶ A szén- és acéltermékre természetesen a Római Szerződés versenyszabályai nem alkalmazandók, mivel e termékek nem az EGK-t létrehozó alapszerződés, hanem az Európai Szén és Acél Közösséget megteremtő 1951. évi Párizsi Szerződés hatálya alá esnek. A Párizsi Szerződésnek a vállalatokra vonatkozó versenyszabályai (60–64. cikkek) egyébként a versenykorlátozásokat szűkebb körben tilalmazzák, mint a Római Szerződés 85. és 86. cikke.

⁷ Nem véletlen, hogy az ordo-liberális gondolat NSZK-beli vezéralakja, Mestmäcker élesen támadta és jogalap nélkülinek ítélte e közösségi intézkedéseket. Ld. E. J. Mestmäcker, Europäische Kartellpolitik auf dem Stahlmarkt, Baden-Baden, 1983.

⁴ „Competition policy must strike a balance between reliance on market forces to maintain competition and selective intervention where necessary”, Fourteenth Report on Competition, Brüsszel, 1985., 11. old.

⁵ Ld. Quinzième Rapport sur la politique de concurrence, Brüsszel, 1986., 11–12. old.

közésére a legkézenfekvőbb példa az, hogy a versenypolitika üldözi az ármegállapodásokat és az árkartell természetesen a Római Szerződés 85. cikkébe ütköző versenykorlátozásnak tekinti. Vonatkozik ez a tilalom természetesen a közösségi termelők és a kívülálló exportőrök közötti megállapodásokra is. A közösségi kereskedelem-politika viszont az általa rendellenesen alacsony áron történőnek ítélt behozattal szemben lép fel, többek között dömping-ellenes eljárások útján, amelyek célja az alacsony árszínvonalú behozatal esetében az árszint megemlése. Míg tehát a versenypolitika a rendellenesen magas, kartell-árak letörésére, addig a kereskedelem-politika a rendellenesen alacsony importárak felemelésére irányul.⁸ A kérdés természetesen az, mi tekintendő az adott esetben rendellenesnek és mi a meghatározó közösségi érdek. A közösségi érdek keresése pedig érdekegyeztetést igényel, ami nem jár minden esetben sikerrel.

Sajátos a kapcsolat a versenypolitika és a közös mezőgazdasági politika⁹ között is. A Tanács 1962. évi 26. számú rendelete ugyan a mezőgazdasági termékek termelésére és kereskedelmére is alkalmazni rendelte a Római Szerződésben foglalt versenyszabályokat, de e rendelet szelleme és az Európai Bíróság állásfoglalása értelmében e versenyszabályokat a mezőgazdasági termékekre a Római Szerződés 39. cikkében foglalt rendelkezésekkel összhangban, azokra tekintettel kell alkalmazni. E 39. cikk pedig a mezőgazdasági politika célkitűzéseit tartalmazza, amelyek között szerepel a mezőgazdasági termelés termelékenységének a növelése, a termelők életszínvonalának biztosítása, a piacok stabilizálása, a források biztosítása stb. Ha tehát a versenypolitika alkalmazása, a versenyjog érvényesítése ütközésbe kerülne a közös mezőgazdasági politikának a 39. cikkben rögzített alapvető célkitűzéseivel, akkor az utóbbiaké az elsőbbség és a versenypolitikának e meghatározott területen vissza kell vonulnia.

A fentiekből kitűnik, hogy a közösségi versenypolitika lényegében elfogadja a verseny- és a versenymentes szférák egymás melletti fennállásának, párhuzamos elismerésének a tételét. Következik ez többek között abból is, hogy a közösségi versenyszabályok egyes területeket (például fuvarozás) kifejezetten kivetettek az alapszerződés versenyszabályainak az alkalmazási köréből.

2. A közösségi versenyjog néhány fő vonása

– Az EGK versenyjoga része a közösségi jognak, jellemzőek tehát rá mindazok a sajátosságok, amelyekkel e közösségi jog rendelkezik. A versenyszabályok tehát vala-

mennyi tagállamban közvetlenül alkalmazandóak, közvetlenül jogosítják és kötelezik e tagállamok természetes és jogi személyeit. E közösségi jog alapján hozott határozatok és bírói döntések pedig valamennyi tagállamban közvetlenül végrehajthatók.

E közösségi jog elsőbbséggel rendelkezik a nemzeti jogszabályok felett. Amint azt az Európai Bíróságnak az *E.N.E.L.* ügyben hozott ítélete megállapította, a tagállamok az alapszerződések által meghatározott területeken korlátozták a szuverén jogaikat és létrehoztak egy olyan szabályösszességet, amelyekkel szemben a belső jogszabályaik nem érvényesülhetnek, mivel ennek ellenkezője magának a Közösségnek a jogalapján vonná kétségbe.¹⁰ Ami a versenyjogot illeti, a közösségi jogszabályok adott esetben párhuzamosan is alkalmazást nyerhetnek a nemzeti jogszabályokkal. Ennek magyarázata, hogy a közösségi versenyjogszabályok csak azokat a megállapodásokat (és egyeztetett gyakorlatokat), valamint visszaéléseket tilalmazzák, amelyek érintik a tagállamok egymás közötti kereskedelmét. Ha ez az ismérv („inter state commerce clause”) nem áll fenn, akkor kizárólag az adott nemzeti szabályozás alkalmazása kerülhet szóba. Ha pedig az adott magatartás a tagállamok egymás közötti kereskedelmét érinti és egyben valamely nemzeti szabályozásba is ütközik, akkor a *Matières Colorantes* ügyben hozott ítélet szerint elvileg nincs akadálya közösségi és a nemzeti jogrend párhuzamos alkalmazásának sem.¹¹ (Az említett ítélet tehát a megsértett jogi tárgyak különböző voltára épülő ún. „double barrière” tételét látszik követni.) Ugyanez az ítélet azonban hozzáfűzi, hogy a nemzeti jog és a közösségi jog párhuzamos alkalmazásának csak akkor lehet helye, ha a nemzeti jog alkalmazása nem sérti a közösségi jog egységes és maradéktalan alkalmazását. Ez az ítélet tehát a „double barrière” tétel mellett egyértelműen rögzítette a közösségi jog elsőbbségének az alapelvét is.¹²

– A közösségi versenyjog, éppen úgy, mint a közösségi jog általában, magában hordozza az *integráció elmentmondásait* is. E jognak ugyanis különböző nemzeti érdekeket, értékeket, elméleteket és politikákat kell visszatükröznie és mindezeket a közösségi jog egységes rendszerébe kell integrálnia. Ez nagymértékben megnehezíti a jogalkotást, mivel a szokásosnál lényegesen bonyolultabbá és nehezebbé válik az érdekegyeztetés. A tradicionális érdekszerkezetre ugyanis az integrációval kapcsolatos célok és érdekek is hatnak, az ellentétes érdekeket egy újabb érdek, és pedig az integrációs folyamat segítségével vagy akadályozásával kapcsolatos szempontok keresztezik. A közösségi versenyjogalkotás nehézségeit jól példázza a *fúzió-ellenőrzésre* irányuló szabályozás megteremtésének eddigi kudarca. A vállalatok egyesülése feletti ellenőrzésre vonatkozó rendelet tervezetét az EGK Bizottsága már 1973-ban kidolgozta. A

⁸ Az *alumínium kartell* (Aluminium imports from eastern Europe) ügyében például a Bizottság egy olyan többoldalú, az árszint felemelésére irányuló vállalati megállapodást ítélt – versenyjogi szempontból megalapozottan – jogellenesnek, amelyhez hasonló hatású vállalatok megtételét állami szinten kéri, vagy antidömping eljárás útján kikényszeríti. Ld. 85/206/EGK sz. határozat a Hiv. lap 1985. L 92 számában.

⁹ L. A. Campbell, *EC Competition Law*, 1980., 9–10. old.

¹⁰ L. Recueil de la Cour de Justice Européenne, 1964., 1141. old. A közösségi jog elsőbbségéről ld. B. Goldman–A. Lyon-Caen, *Droit commercial européen*, Párizs, 1983. 906–907. old.

¹¹ L. Recueil, 1969., 1. old.

¹² Goldman – Lyon-Caen, im. 908–909. old.

Bizottság az egyes közösségi szervek véleménye alapján e tervezetet 1981-ben, majd 1984-ben átdolgozta, a viták azonban mindeddig nem jutottak nyugvópontra és a tervezet nem emelkedett a rendelet rangjára. Látszólag részletkérdésekről (a közösségi dimenziójú vállalat mérete, az ellenőrzéssel kapcsolatos közösségi és nemzeti hatáskörök megoszlása stb.) van szó, a lényeg azonban az, hogy a tagállamok egy része csak vonakodva engedne át a gazdaságpolitika szempontjából ilyen fontos hatáskört és beavatkozási lehetőséget a közösségi szerveknek. A Bizottság azzal érvel, hogy a közösségi ipar egyre több ágazatát jellemzi az oligopolisztikus struktúra és ez feltétlenül szükségessé teszi a vállalati egyesülések feletti ellenőrzés létrehozását. Kétségtelen tény, hogy ilyen ellenőrzés a nagyobb tagállamok többségében megvalósul; a legjobb példát az NSZK versenyjoga szolgáltatja, ahol a vállalatok egyesülése feletti ellenőrzést (Fusionskontrolle) az első GWB-novella vezette be 1973-ban. (A Bundeskartellamt egyébként 1973 óta több mint 60 ilyen egyesülést tiltott meg.) 1965 óta a brit, 1977 óta pedig a francia versenyjog is ismeri a fúzióellenőrzés intézményét, igaz annak gyakorlati jelentősége lényegesen csekélyebb, mint az NSZK-ban.

– A versenyjogra általában jellemző a *széles tartalmú meghatározások és közgazdasági kategóriák alkalmazása*, amely különösen fontossá teszi a *bírói jogértelmezés* szerepét. Még inkább jellemzi ez a közösségi versenyjogot, mivel az integrációs folyamat továbbfejlesztésében az Európai Bíróság és annak gyakorlata lényeges szerepet tölt be és ezáltal a bírói jogértelmezés, sőt esetenként a bírói jogalkotás nem jelentéktelen mértékben járul hozzá a közösségi jog, ezen belül pedig különösen a versenyjog fejlődéséhez. Az alapszerződések alkalmazásával kapcsolatos legfontosabb jogtételeket – mint ismeretes – az Európai Bíróság különböző, sokat idézett ítéleteiben találjuk meg.¹³

– A közösségi versenyjog egyik leglényegesebb jellemzője, hogy *e jog aktívan közre kíván hatni* a közös piacon folyó, egységes feltételek mellett történő verseny létrejöttéhez és erősítéséhez. A közösségi versenyszabályok tehát nem csupán a már létrejött verseny torzításmentes érvényesülését kívánják biztosítani és az adott versenyt az azt megzavaró magatartások ellen megvédeni, hanem magának a versenynek a kialakításában, létrehozatalában is szerepet kívánnak játszani és szerepet is játszanak. E *versenyjog* tehát *versenykreatív*, versenyt létrehozó *funkciót is betölt*. Ez az a jellemzője a közösségi versenyjognak, amely a mi szempontunkból a legjelentősebb. (A közösségi jog e versenykreál funkciója, e jognak versenyviszonyok erősítésében betöltött aktív szerepe szorosan összefügg a közösségi versenypolitika már ismertett gazdaságpolitikai elkötelezettségével.)

– A Római Szerződés 85. cikkében rögzített *általános versenykorlátozási tilalom* önmagában nézve *per*

se tilalomnak tekinthető. A rendelkezés ugyanis tilosnak és a közös piaccal összeegyeztethetetlennek minősít *minden* olyan vállalatok közötti megállapodást, a vállalatok társulásai által hozott *minden* olyan döntést és *minden* olyan egyeztetett gyakorlatot, amely alkalmas a tagállamok közötti kereskedelem befolyásolására és amelynek célja vagy következménye, hogy a közös piacon belül akadályozza, korlátozza vagy torzítsa a versenyt. A 85. cikkben szereplő további felsorolás már csak példaszerűen említi azokat a legfontosabb megállapodásokat (egyeztetett gyakorlatokat), amelyek az általános, a jogszabály erejéből folyóan érvényesülő versenykorlátozási tilalom alá esnek. (Ide tartoznak mindenekelőtt az ár vagy más szerződési feltételek meghatározására irányuló megállapodások, a termelés, a piacok, a műszaki fejlesztés vagy a beruházás korlátozására irányuló, valamint a piacelosztó megállapodások stb.) Az általános tilalom per se jellege azt jelenti, hogy a *tilalom érvényesülése semmilyen további feltételtől nem függ*, a verseny korlátozására irányuló vagy azt eredményező valamennyi megállapodás vagy egyeztetett magatartás jogellenes, és pedig függetlenül attól, hogy a versenykorlátozás milyen egyéb – esetleg más szempontból hasznos vagy kedvező – eredménnyel jár.

A Római Szerződés 85. cikkének 1. pontjában foglalt általános tilalmat a cikk 3. pontjában megfogalmazott az a lehetőség enyhíti, amely szerint az első bekezdés rendelkezéseinek mellőzését lehet kimondani azokra a megállapodásokra (határozatokra vagy egyeztetett gyakorlatokra), vagy ezek egy meghatározott kategóriájára, amelyek hozzájárulnak a termelés vagy az elosztás javításához vagy előmozdítják a műszaki vagy gazdasági fejlődést. Mindkét esetben további konjunktív feltétele a mentesítésnek, hogy a megállapodás az abból eredő haszon méltányos részét a fogyasztóknak juttatja és *nem* tartalmaz a cél eléréséhez nem elengedhetetlenül szükséges korlátozásokat, valamint *nem* teszi lehetővé a szóban forgó áruk lényeges része tekintetében a verseny kizárását. Az általános tilalom alkalmazásának a mellőzése, a mentesítés tehát nemcsak egy meghatározott megállapodásra, hanem a megállapodások egy meghatározott kategóriájára is vonatkozhat. Ez utóbbi esetben mindazok a megállapodások, amelyek az előírt feltételeknek megfelelnek, automatikusan, külön kérelem nélkül mentesülnek a versenykorlátozást tiltó előírások hatálya alól. (Ha valamely megállapodásra a csoportmentesítés nem alkalmazható, egyedi mentesítés kerülhet csak szóba.)

A 85. cikk 3. bekezdésében szereplő mentesítési lehetőség tehát azokra a megállapodásokra vonatkozik, amelyek az *1. bekezdésben foglalt versenykorlátozási tilalom alá esnek*, de meghatározott pozitív és negatív feltételek együttes fennállása esetén mentesíthetők e tilalom alól.¹⁴ Itt tehát nem az Egyesült Államok verseny-

¹³ A legfontosabb ítéleteket ld. Leading Cases and Materials on the Competition Law of the EEC (szerk.: D. J. Gijlstra), Deventer/Netherlands, 1984.

¹⁴ E mentesítés nem tévesztendő össze az 1962. évi 17. sz. rendelet 2. cikkében szereplő ún. negatív tanúsítvány adásával, amely az érdekelt vállalatok kérelmére akkor állítható ki, ha a megállapodás eleve nem esik a 85. cikk rendelkezései alá, s a tanúsítvány mindössze ezt a tényt állapítja meg.

jogából jól ismert „rule of reason”-ról, parttalan tartalmú, nehezen meghatározható ésszerűségi szabályról van szó, hanem arról, hogy a jogszabály, tehát az alapszerződés maga határoz meg bizonyos kritériumokat, amelyek lehetővé teszik a tilalom alóli egyedi vagy csoportos mentesülést. A csoportos mentesülésnek azonban – mint látni fogjuk – az adott kategória mentesítésére vonatkozó külön közösségi jogszabályban meghatározott további feltételei is vannak. Ha pedig az adott megállapodás sem a csoportmentesítés, sem pedig az egyedi mentesítés feltételeinek nem felel meg, akkor az 1. bekezdésben foglalt tilalmat automatikusan, mérlegelési lehetőség nélkül alkalmazni kell, azaz a megállapodás a jogszabályban foglalt tilalom erejénél fogva érvénytelen.

Mindez azonban csak az elméletben érvényesül ilyen merevséggel. A gyakorlatban az EGK Bizottságának és Bíróságának a gyakorlatában fel-felbukkan az ésszerűségi szabály is és éppen a legutóbbi időben hozott az Európai Bíróság olyan ítéletet, amelyben a közösségi versenyjogi irodalom lényegében a „rule of reason” burkolt érvényesülését látja.¹⁵

– A koncentrációval szembeni versenyjogi védekezés terén az EGK versenyjoga a *visszaélési elv* talaján áll. A Római Szerződés 86. cikke ugyanis nem magát az uralkodó helyzet létrejöttét, az arra irányuló kísérleteket vagy törekvéseket, hanem csak az adott uralkodó helyzettel történő visszaélést tiltja. Önmagában a struktúra tehát a közösségi versenyjogot nem érdekli, csak e struktúra következmény, az tehát, hogy az uralkodó helyzettel rendelkező vállalatok e helyzetükkel visszaélve torzítják, akadályozzák a versenyt. (A szöveg itt is tartalmazza a magatartásnak a közös piaccal való összeférhetetlenségét és a tilalom érvényesülésének itt is feltétele az, hogy a visszaélés érintse a tagállamok közötti kereskedelmet.)

Láttuk, hogy az EGK Bizottságának a vállalatok egyesülése feletti közösségi ellenőrzés megteremtésére irányuló kísérletei mindeddig nem jártak eredménnyel, és a fúziókontrollra vonatkozó közösségi rendelet mindeddig nem született meg. Az Európai Bíróság azonban a híres „*Continental Can*” ügyben kísérletet tett a strukturális megközelítés irányába és kimondta, hogy a túlzott koncentráció az uralkodó helyzettel történő visszaélés nélkül is a 86. cikkben foglalt tilalomba ütközhet.¹⁶ Az adott ügyben azonban a Bíróság ezt a struktúra alapján fennálló ütközést nem állapította meg és e kísérletet a gyakorlat nem is követte. Jelenleg tehát változatlanul azt a szabályt kell irányadónak tekinteni, hogy nem maga az uralkodó helyzet, hanem csak az azzal történő visszaélési magatartás esik az általános versenyjogi tilalom alá.

– Az EGK versenyjogára is áll az, ami a legtöbb európai versenyjogot jellemzi, hogy tudni illik viszonylag *fejletlenek a polgári jogi – kártérítési szankciók*. Nincs

tehát az amerikai versenyjogban ismeretes háromszoros kártérítés („treble damages suit”) és nincs központi állami szervnek adott keresetindítási lehetőség (class action, parens patriae action) sem. A versenykorlátozásba ütköző megállapodás természetesen érvénytelen és ez adott esetben polgári jogi jogkövetkezményeket is kiválthat, a kártérítési igények érvényesítése azonban nem gyakorlati. Az alapvető elrettentő erőt tehát nem a polgári jogi következmények, hanem a *pénzbírság* jelenti. (A kiszabható pénzbírság összege egyébként rendkívül magas lehet; a Tanács 1962. évi 17. számú rendeletének 15. cikke szerint e pénzbírság legmagasabb összege 1 000 000 elszámolási egység, amelyet azonban fel lehet emelni a versenyjogszabály-sértésben részes vállalatok bármelyikének előző évben elért üzleti forgalma 10%-áig.)

– A közösségi verenypolitikával összefüggésben említést nyert már, hogy e politika különösen szigorúan üldözi a *vertikális versenykorlátozásokat*. A 85. cikk 1. bekezdésében foglalt általános tilalom egyébként egyaránt vonatkozik a horizontális és a vertikális korlátozásokra tehát a jogalkotás szintjén a közösségi versenyjog nem tesz különbséget az egymással versenyző, egymással a mellérendeltség viszonyában álló vállalatok közötti megállapodások és az egymás számára értékesítő (teremlő-nagykereskedő-kiskereskedő) vállalatok megállapodásai között. A különleges szigorúság tehát a jogalkalmazás szintjén jelentkezik, éspedig abban, hogy mind a Bizottság, mind pedig a Bíróság minden körülmények között versenyjogszabály-ellenesnek minősíti azokat a tényállásokat, ahol a megállapodásban részes felek célja valamely nemzeti piacnak a közös piac egészétől történő elhatárolása, elszigetelése („cloisonnement”). Az egységesnek tekintett közös piac egyes részeinek, az egyes nemzeti vagy regionálisnak nevezett piacoknak az elszigetelése elsősorban vertikális versenykorlátozó megállapodások vagy egyeztetett gyakorlatok útján lehetséges. A kizárólagossági szerződések csoportmentesítésére vonatkozó szabályozás áttekintése során látni fogjuk, hogy a mentesítés abszolút akadályát jelenti a párhuzamos behozatalok kizárása vagy akadályozása, vagy akár az erre irányuló törekvés. (Ez an ún. abszolút területi védelem tilalmának szabálya, amelynek lényege, hogy a párhuzamos behozatalt egyik fél sem akadályozhatja vagy nehezítheti és az adott területen továbbra is fenn kell állniuk az alternatív beszerzési lehetőségeknek; a terméknek nemcsak a hasonló termékekkel, az adott márkának nemcsak a versenyző márkákkal, hanem „önmagával” is versenyeznie kell. Különösen tiltja a közösségi versenyjog a párhuzamos behozatalok akadályozását abban az esetben, ha ez valameny ipari tulajdonjog – szabadalom, védjegy stb. – felhasználásával történik.)

– Van a közösségi versenyjognak egy olyan területe, amelyet egyetlen állam versenyjoga sem tartalmaz. Ennek az az egyszerű magyarázata, hogy a Római Szerződés 92., 93. és 94. cikkében foglalt, az állami támogatásokra vonatkozó rendelkezéseinek címzettjei nem a tagállamok természetes és jogi személyei, nem az állam-

¹⁵ V. Korah: Pronuptia: The Marriage of Reason and the EEC Competition Rules, European Intellectual Property Review, 1986. 4., 99–105. old.

¹⁶ *Recueil*, 1973. 215. old.

polgárok és a vállalatok, hanem maguk a tagállamok. Itt tehát a közösségi versenyszabályozás mintegy „nemzetközi jogi” szintre emelkedik, anélkül azonban, hogy a közösségi jog kereteiből kilépne. Ez a formáció természetesen csak az EGK különleges integrációs képződményében képzelhető el. Az *állami támogatásokra vonatkozó szabályozás* lényege, hogy megtiltja mindazokat az állami segélyeket és támogatásokat, amelyek összeegyeztethetetlenek a közös piaccal, mivel torzítják a tagállamok közötti kereskedelmet egyes vállalatok vagy egyes termékek kedvezményezése útján. Ha a Bizottság úgy ítéli meg, hogy valamely állami támogatás nem egyeztethető össze az említett rendelkezés alapján a közös piaccal, úgy határoz, hogy az érintett állam törölje el vagy hozza összhangba a közös piaccal a kérdéses támogatást. Ha a tagállam e határozatnak nem tesz eleget a Bizottság által meghatározott időn belül, a Bizottság vagy más érdekelt tagállam az ügyet az Európai Bíróság elé utalhatja. A Bizottság állásfoglalásait természetesen nagymértékben befolyásolják a gazdaságpolitikai, foglalkoztatás-politikai, szociálpolitikai, regionális politikai stb. szempontok és a tagállamok politikai nyomása, amely mindezeket a szempontokat differenciáltan, sokszor egymást keresztezően érvényesíti. Nem véletlen tehát, hogy az állami támogatásokra vonatkozó rendelkezések alkalmazása terén a tisztán jogi megfontolások lényegesen csekélyebb szerepet játszanak, mint a Római Szerződés 85. és 86. cikkének alkalmazása körében. (Az állami támogatásokra vonatkozó rendelkezésekkel e tanulmány részletesen nem foglalkozik.)

– A szélesebb értelemben vett közösségi versenyjognak részét alkotják a *dömping-ellenes szabályok* is. A szabályozás kizárólag a nemzetközi kereskedelemben gyakorolt dömpingre vonatkozik, arra tehát, amikor a Közösségen kívülálló vállalatok alkalmaznak a közös piacon rendellenesen alacsony exportárak alkalmazása és az ezzel történő károkozás alapvetően vállalati magatartás, de e vállalati magatartás a nemzetközi kereskedelmet, tehát a nemzetközi verseny feltételeit torzítja. A szabályozás is nemzetközi természetű annyiban, hogy valójában nem a vállalati magatartást, hanem az azzal szembeni állami – az adott esetben közösségi – fellépés tartalmi és eljárási feltételeit rendezi. (A közösségi dömping-ellenes szabályozással a tanulmány nem foglalkozik.)

3. A csoportmentesítésre vonatkozó szabályozások, különös tekintettel a kizárólagos szerződésekre

Az előző fejezetben láttuk, hogy a Római Szerződés 85. cikkének 3. pontja alapján a cikk 1. pontjában foglalt rendelkezések alkalmazását mellőzni lehet abban az esetben is, ha a megállapodások egy meghatározott kategóriája felel meg a 3. pontban előírt pozitív és negatív feltételeknek. Ennek az úgynevezett csoportmentesítésnek a további részletes feltételeit az egyes kategóriákra vonatkozó külön közösségi jogszabályok hatá-

rozzák meg. Mindazok a vállalatok közötti megállapodások, határozatok és egyeztetett gyakorlatok, amelyek a csoportmentesítésre vonatkozó jogszabályban előírt feltételeket kielégítik, automatikusan, külön kérelem nélkül mentesülnek a versenykorlátozást tiltó előírások hatálya alól. (Ha valamely megállapodásra a csoportmentesítés a feltételek valamelyikének hiányában nem alkalmazható, egyedi mentesítés kerülhet szóba, amelyre vonatkozóan a Bizottsághoz külön kérelmet kell benyújtani.)

A csoportmentesítés intézménye legelőször a Római Szerződés versenyjogi rendelkezéseinek a végrehajtásáról szóló 1962. évi 17. számú rendeletében jelent meg. E rendelet azonban csak általános jelleggel mondta ki, hogy egyes szerződések esetében a feleknek az említett 85. cikk 3. pontjának alkalmazásához nem kell külön egyedi mentesítést kérniük. Ezt követően a Tanács 1965. évi 19. számú rendelete felhatalmazást adott egyrészt a *kizárólagossági*, másrészt pedig a *szabadalomhasznosítási szerződések* mentesülési feltételeinek a megállapítására. E felhatalmazás alapján született meg a kizárólagossági szerződések csoportmentesítését szabályozó 67/67. számú bizottsági rendelet. A szakosodási (együttműködési) megállapodások csoportmentesítésének a szabályozására a Bizottságot a Tanács 2821/71. számú rendelete hatalmazza fel. E felhatalmazás alapján született meg a Bizottság 2779/72. számú rendelete e megállapodások mentesülésének részletes feltételeiről.

1983-ban, majd 1984-ben a Bizottság új fontos csoportmentesítési jogszabályokat fogadott el. Mindezek alapján a csoportmentesítéseknek jelenleg az alábbi négy fő kategóriája ismeretes:

a) Kutatási és fejlesztési megállapodások.

E megállapodások mentesítésére vonatkozó 418/85. számú rendeletet a Bizottság 1984 decemberében fogadta el.¹⁷ E rendelet érintetlenül hagyja a Bizottságnak a vállalatok közötti kooperációjáról szóló 1986. évi közleményét, amely megállapította, hogy a kooperációs megállapodások, amelyek kizárólag kutatásra és fejlesztésre vonatkoznak, rendes körülmények között nem esnek a 85. cikk 1. pontjában szereplő tilalom hatálya alá. Az új rendelet e kedvező kezelést kiterjeszti azokra a kutatási és fejlesztési megállapodásokra is, amelyek az elért eredmények közös felhasználását is előirányozzák.¹⁸

A rendeletet a következő három típusú megállapodásra kell alkalmazni:

– Közös kutatásra és fejlesztésre vonatkozó megállapodások, amelyek kiterjednek e közös kutatás eredményeinek a közös felhasználására;

– közös kutatásra és fejlesztésre vonatkozó megállapodások, amelyek a közös felhasználást nem foglal-

¹⁷ Hiv. lap, 1985., L 53.

¹⁸ A rendeletről és versenypolitikai háttéréről ld. A. Pappalardo, *Politique communautaire de concurrence et progrès technologique*, Revue Internationale de Droit Économique, 1986/0, 98. old.

ják magukba (feltéve, ha az ilyen „tisza” kutatási és fejlesztési megállapodások egyáltalán a 85. cikk 1. pontja alá esnek);

– olyan eredményeknek a közös felhasználása, amelyeket ugyanazok a vállalatok a korábbi kutatási és fejlesztési megállapodásaik alapján értek el.

A közös felhasználás egyébként magában foglalja a közös gyártás és a harmadik személyeknek közösen adott használatbavételi engedélyt, de nem terjedhet ki az elosztásra és értékesítésére. A közös kutatásnak meghatározott program szerint kell történnie és a közös felhasználásra pedig csak akkor van lehetőség, ha a közös kutatásból eredő ismeretek lényegesen hozzájárulnak a műszaki vagy gazdasági haladáshoz és új vagy a korábinál magasabb minőségű termékek gyártásának a döntő elemét jelentik. További feltétel, hogy a kutatás eredményének valamennyi fél számára hozzáférhetőnek kell lennie, és ha nincs közös felhasználás, akkor minden fél szabadon fel kell, hogy használhassa az eredményeket.

b) Szabadalomhasznosítási szerződések.

A Bizottság közel tíz évig tartó előkészületek és nagyon sok vita után fogadta el 1984 júliusában a 2349/84. számú rendeletet a szabadalomhasznosítási szerződések csoportmentesítése tárgyában.¹⁹ A rendelet célja mindenekelőtt a jogbiztonság megteremtése volt, és pedig mind a hasznosítási jog átruházója, mind pedig annak felhasználója számára. A rendelet korántsem irányul a szabadalomhasznosítási szerződésekre vonatkozó közösségi szintű szabályozás megteremtésére; mindössze arról van szó, hogy ha e szerződések a rendeletben meghatározott pozitív és negatív feltételeknek megfelelnek, akkor azok mentesülnek az általános versenykorlátozási tilalom hatálya alól.

Önmagában tehát az az érv, hogy a rendelet bizonyos általánosan alkalmazott szerződési kikötéseket nem tesz lehetővé, pontosabban nem von a mentesülés körébe, versenyjogi szempontból érdektelen, mivel a rendelet e megállapodásokat kizárólag a versenykorlátozó hatás szempontjából és nem a szerződéskötési gyakorlat talaján közelíti meg.

A szabadalomhasznosítási szerződések csoportmentesítésére vonatkozó jogszabály részleteivel itt nem foglalkozunk, azok ismertetése és elemzése külön tanulmányt igényelne.

c) Szakosodási (együttműködési) megállapodások.

A Bizottság 1984 decemberében hozta meg a 417/85. számú rendeletét a specializációs megállapodások csoportmentesítéséről, amely rendelet a korábban hatályos szabályozás helyébe lépett.²⁰ Az új rendelet fő célja a specializációs megállapodások mentesülési körének bővítése volt; ennek megfelelően a rendelet érzékenyen felemelte azokat a küszöbököt, amelyek felett a kérdéses megállapodások már nem részesülhetnek a

csoportmentesülés automatikus kedvezményében. A megállapodásban részes vállalatok teljes üzleti forgalmát a rendelet 300 millióról 500 millió elszámolási egységre emelte, a piaci részesedés küszöbét pedig a teljes közös piac vagy annak egy lényeges része 20%-ában határozta meg. A szakosodási megállapodások mentesülése feltételeinek az enyhítése a kis- és középvállalatok támogatására irányuló közösségi gazdaságpolitikai célkitűzésekkel függ össze.

d) Kizárólagossági megállapodások.

E körbe jelenleg három jogszabály tartozik. 1983-ban fogadta el a Bizottság a *kizárólagos értékesítési megállapodások* (exclusive distribution agreements) mentesülésére vonatkozó 1983/83. számú, valamint a *kizárólagos beszerzési megállapodások* (exclusive purchasing agreements) mentesülésére vonatkozó 1984/83. számú rendelet.²¹ E két új rendelet a már említett, a kizárólagos értékesítési és beszerzési megállapodásokra vonatkozó egyetlen rendeletet (67/67.) váltotta fel. A harmadik jogszabály pedig a Bizottság 1984 decemberében elfogadott 123/85. számú rendelete, amely a gépkocsi értékesítésre és szervizre vonatkozó megállapodások csoportmentesítésével foglalkozik.

A kizárólagos értékesítési és beszerzési megállapodásoknak a nemzetközi kereskedelemben igen nagy jelentőségük van és az ezekre vonatkozó szabályozásokkal a külpiacokon érdekelt magyar vállalatok is gyakran szembe találják magukat. Ez a körülmény, valamint a szerződések mentesülésére vonatkozó szabályozás részletes, árnyalt és versenyjogi szempontból rendkívül tanulságos volta indokolja, hogy az e megállapodások csoportmentesítésére vonatkozó jogszabályokkal viszonylag részletesen foglalkozunk.

A kizárólagos értékesítési szerződésben a rendelet meghatározása szerint az egyik fél abban állapodik meg a másik féllal, hogy a közös piac egy meghatározott részén, vagy annak egészén meghatározott termékeket újra eladás céljára kizárólag a másik félnek fog eladni.

A kizárólagos beszerzési szerződésre vonatkozó meghatározás szerint ebben a megállapodásban a viszonteladó vállal arra kötelezettséget, hogy meghatározott termékeket viszonteladás céljából kizárólag a vele megállapodó szállítótól fog beszerezni.

A *képviselési (ügynöki) szerződések* elvileg nem tekinthetők vállalatok közötti megállapodásnak, így nem ütköznek a 85. cikk 1. pontjában szereplő versenykorlátozási tilalomba, s ennek következtében nem igénylik a tilalom alóli mentesülést. A kizárólagos képviselési szerződések és a kizárólagos viszonteladási (egyedárusítási) szerződések elhatárolása azonban a gyakorlatban sok nehézséget vet fel és a közösségi szervek állásfoglalásai sem egyértelműek.

A Bizottság az 1962-ben kiadott közleményében²² azt az álláspontot fogadta el, hogy az ügynöki szerződés-

¹⁹ Hiv. lap, 1984., L 219.

²⁰ Hiv. lap, 1985., L 53.

²¹ Hiv. lap, 1983., L 355.

²² Hiv. lap, 1962., L 139.

sek nem korlátozzák a versenyt, feltéve, hogy az ügynök az általa közvetített szerződésekkel kapcsolatosan *semmilyen kockázatot nem vállal és kizárólag közvetítő tevékenységet fejt ki*. A megállapodás elnevezése közömbös és nincs jelentőse annak sem, hogy az ügynök az általa közvetített szerződéseket a megbízója nevében (közvetlen képviselő) vagy a saját nevében (bizomány) köti. A lényeg a gazdasági tartalom és ezen belül az önálló kockázatvállalás.

E közleményben foglalt világos és egyértelmű állásponttal szemben viszont a Bizottság 1973-ban egy konkrét ügyben hozott határozatában (*European Sugar Cartel; 109/72*)²³ a Bizottság csak azt a közvetítőt tekintette valóságos ügynöknek, aki egy meghatározott ideig csak egyetlen megbízó részére fejt ki tevékenységet. Több megbízó esetén a határozat szerint az említett 1962. évi közlemény nem alkalmazandó és a közvetítő versenyjogi szempontból nem ügynöknek, hanem önálló egyedárusítónak minősül. Az egyedárusítási megállapodás pedig természetesen beleütközhet a versenykorlátozás tilalmába.

E bizottsági határozat nem bírósági ítélet, és így az egy vagy több megbízó részére végzett tevékenység kritériumának alkalmazása nem tekinthető kialakult joggyakorlatnak. A lényeg az, hogy adott esetben a tiszta képviselői szerződések is egyedárusítási szerződésnek minősülhetnek, és pedig azon az alapon, hogy az ügynök önállósága és kockázatvállalása a Bizottság szerint meghaladja az elfogadható szintet.

A kizárólagos értékesítési megállapodásokra vonatkozó 1983/83. számú rendelet 1. cikke kimondja, hogy a csoportmentesítés kedvezményében csak azok a szerződések részesülhetnek, amelyek legfeljebb két vállalat között jönnek létre (e feltétel a korábbi szabályozásban is szerepelt) és amelyekben a kizárólagosság élvezője viszonteladó, tehát nem felhasználó. (Az utóbbi feltétel a korábbi rendelethez képest szigorítást jelent, mivel a 67/67. számú rendelet szerint a csoportmentesítésnek nem volt feltétele, hogy a kizárólagos vevő a megállapodás tárgyául szolgáló árut továbbadja. Könnyítés viszont a korábbi szabályozáshoz képest, hogy a megállapodás nemcsak a közösség területének egy meghatározott részére, hanem *annak egészére* is kiterjedhet.)

A rendelet felsorolja azokat a kizárólagos értékesítési megállapodásokban szereplő tilalmakat és kötelezettségeket, amelyek a megállapodást nem zárják ki a csoportmentesítés lehetőségéből. A kizárólagosságot nyújtó fél kötelezettséget vállalhat arra, hogy a megállapodásban meghatározott területen a szóban forgó terméket *nem adja el* más felhasználóknak sem. A kizárólagosság élvezője tehát nem lehet felhasználó, de annak nincs akadálya, hogy ezt a kedvezményt nemcsak a többi viszonteladóval, hanem a felhasználókkal szemben is megkapja.

Az egyedárusító számára adott kizárólagosság azonban nem jelenti azt, hogy az exportőr a terméket a

megállapodásban meghatározott területen kívül más viszonteladónak vagy felhasználóknak nem adhatja el. A Bizottság az új rendeletek alkalmazásával kapcsolatos kérdésekre vonatkozó, 1983 decemberében hozott közleménye szerint az exportőrnek (szállítónak) ezt a jogát nem érinti, hogy ennek a további viszonteladónak vagy felhasználónak a székhelye a kizárólagossági megállapodásban meghatározott területen belül vagy azon kívül van, a lényeg az, hogy az *áru átadásának a helye* e területen kívülre essék. A közlemény szerint az is érdektelen, hogy a terméket a viszonteladó vagy felhasználó maga vagy megbízottja (pl. szállítmányozó) útján veszi át; az egyetlen korlát az, hogy az átvétel helye és a megállapodásban meghatározott területen belüli végső rendeletelési hely közötti fuvarozás költségét ne az exportőr, hanem a viszonteladó (felhasználó) viselje. A közlemény tehát világos útmutatást ad a kizárólagosságot adó szállítóknak arra nézve, hogy milyen módon és feltételek mellett tudnak ugyanarra a piacra más viszonteladókra keresztül, tehát az adott területen kizárólagosságot élvező viszonteladó megkerülésével értékesíteni. Ha pedig ezt a lehetőséget a kizárólagossági megállapodás kizárja, ez a szállító terhére olyan többletkötelezettséget jelent, amely megfosztja a megállapodást a csoportmentesítés kedvezményétől. Ha tehát a felek biztosítani akarják, hogy a megállapodásuk ne ütközzék a közösségi versenyszabályokba és ne legyenek kitéve az érvénytelenség, sőt a bírság veszélyének, e közvetett értékesítési lehetőséget érintetlenül kell hagyniuk. A rendelet felsorolja azokat a felek tevékenységével vagy az adott piac helyzetével összefüggő eseteket, amelyek fennállása a kizárólagossági megállapodást *kizárja a csoportmentesítés köréből*.

Nem nyerhetnek mentesítést az azonos vagy a fogyasztó által *használnak* ítélt termékek *gyártói között* létrejött kölcsönös kizárólagossági megállapodások. (A korábbi szabályozás a „versenyző termékek” megfogalmazást alkalmazta; az új szabály a termékek szélesebb körére vonatkozik és ezáltal a mentesítéstől történő kizárás körét némileg bővítette.) Az említett 1983. decemberi bizottsági közlemény szerint a lényeg az, hogy e termékek a tulajdonságaik, áruk és felhasználási céljuk alapján a fogyasztó számára egymással felcserélhető legyenek.

A gyártók közötti megállapodások kölcsönös kizárólagosság hiányában is kiesnek a rendelet alkalmazási köréből, feltéve, hogy a két termelő együttes évi üzleti forgalma *100 millió ECU-t meghalad*. E szigorítást jelentő szabály köréből tehát a rendelet az általános versenypolitikai célkitűzésekkel összhangban kivette a *kis- és középvállalatokat*, mivel ezek esetében a gyártóknak is módjuk van arra, hogy egymással – nem kölcsönös – kizárólagossági megállapodást kössenek.

Lényeges és sok vitára vezető rendelkezése az új rendeletnek, hogy a csoportmentesítés nem érvényesül, ha az adott termék *felhasználói e terméket a kizárólagossági megállapodásban meghatározott területen belül csak az egyedárusítótól tudják beszerezni és e területen kívül nincs alternatív beszerzési forrás*.

²³ Hiv. lap, 1973., L 140.

Ez a szabály ugyancsak a szigorítást célozta és azt a *tilalmat* kívánta erősíteni, amely a *párhuzamos import kizárásával* vagy nehezítésével szemben fennáll. A kizárólagossági megállapodás tárgyául szolgáló termékek ugyanis az adott területen is versenyezniük kell, hogy legyenek alávetve és ha a *területen belül vagy azon kívül nincsenek más beszerzési források, ez a verseny kizárását eredményezi*. Alternatív beszerzési forrás pedig akkor áll rendelkezésre, ha a felhasználó a terméket vagy a kizárólagossági szerződésben meghatározott területen belül, az azt párhuzamosan importáló közvetítőtől vagy viszonteladótól meg tudja vásárolni, vagy ha e beszerzésre az adott területen kívül működő forgalmazónál, közvetítőnél vagy viszonteladónál van lehetősége. Ha a megállapodás a Közösség egész területére vonatkozik, akkor az utóbbi beszerzési lehetőség természetesen valamilyen kívülálló országban áll fenn. A beszerzési lehetőségnek a megállapodás tárgyául szolgáló termékekre („contract product”) és nem csupán a hasonló vagy a kérdéses terméket helyettesítő termékekre nézve kell fennállnia.

Nem részesülhet a kizárólagossági megállapodás a csoportmentesítés kedvezményében, ha egyik vagy mindkét fél a közvetítők vagy a felhasználók számára megnehezíti a termékek más kereskedőtől történő, a Közösségen belüli, vagy ha a közös piacon nincs alternatív beszerzési forrás, azon kívüli beszerzését. Különösen ez a helyzet, ha a felek vagy azok egyike ipari tulajdonjogot (szabadalmat vagy védjegyet) vagy egyéb jogokat használ fel, vagy egyéb intézkedéseket tesz annak érdekében, hogy a kereskedők vagy felhasználók számára megakadályozza a termékek a megállapodásban meghatározott területen kívüli beszerzését vagy e területen belüli értékesítését. Ez az *abszolút területi védelem tilalmának szabálya*, amelynek lényege, hogy a párhuzamos behozatal lehetőségének minden körülmények között fenn kell állnia és azt egyik fél sem akadályozhatja vagy nehezítheti.

Ha tehát a kizárólagosságot nyújtó eladó (pl. magyar exportőr) a megállapodásban meghatározott területen a Közösség egyik tagállamán vagy magán a Közösségen kívüli vevői számára továbbeladási tilalmat ír elő, azaz megtiltja a termék exportját, ezzel nehezíti annak beszerzését a kizárólagossági területen belül és a kizárólagossági megállapodás kikerül a csoportmentesítés hatálya alól. Ha megállapodás csak egy, esetleg több tagállam (pl. Benelux) területére vonatkozik, a lényeg az, hogy e területen működő közvetítők és felhasználók a terméket a Közösség más tagállamaiban beszerezhesék, azaz az exportőr e más tagállamokban működő vevők (esetleg ugyancsak egyéddárusítók) számára ne írjon elő export tilalmat a Közösség többi tagállama felé. (A Bizottság, mint láttuk, a legsúlyosabb jogsértésnek a közös piac feldarabolását, a nemzeti piacok egymástól történő elszigetelését tekinti.) A Közösségen kívüli vevők felé ilyen esetben a Közösségbe irányuló reexport megtiltható, feltéve, hogy a Közösségen belül van alternatív beszerzési forrás, tehát a terméket az exportőr a kizárólagossági területen kívülre, tehát más tagállamok-

ba is ténylegesen exportálja, vagy a termék más tagállamokba a Közösségen kívülről ténylegesen bekerül. Ha viszont a megállapodás a Közösség területének egészére kiterjed, az exportőr a Közösségen kívüli vevői számára nem tilthatja meg, hogy azok a Közösségbe (tehát a kizárólagossági területre) reexportáljanak, mert ezzel nehezítené ugyanannak a terméknek az egyik forrásból történő beszerzését és akadályozná, hogy az általa a Közösségbe exportált termék a közös piacon ugyanazzal a termékkel is versenyezzen. A párhuzamos import akadályozásának tilalma ugyanis azt célozza, hogy a termék a tagállamban vagy az egész közös piacon nem csupán a más termelők által gyártott hasonló vagy „versenyző” termékekkel, hanem mintegy „*saját magával*” is versenyezzen és a *beszerzési lehetőségek ne legyenek monopolizálhatók*.

A *kizárólagos beszerzési megállapodások* csoportmentesítésére vonatkozó 1984/83. sz. rendelet szabályai a *legtöbb kérdésben megegyeznek a kizárólagos értékesítési megállapodásokra vonatkozó rendelkezésekkel*.

A kölcsönös kizárólagossági megállapodásokra pedig a kizárólagos értékesítési szerződésekre vonatkozó rendeletet kell alkalmazni.

A kizárólagos beszerzési szerződések versenyjogi megítélése kedvezőtlenebb, mint az értékesítési szerződéseké. Ezzel magyarázható, hogy a Bizottság szerint a versenyre nagyobb veszélyt jelent egyes fontosabb viszonteladók kiválasztása és „monopolizálása”, mint a termelőnek az a kötelezettségvállalása, hogy kizárólag egy meghatározott közvetítő részére értékesít. Ha ugyanis a viszonteladók csak egyetlen vagy néhány meghatározott gyártónál szerezhetik be a terméket, ez más termelőknek az adott piacról történő kizárására és az értékesítési lehetőségek monopolizálására vezethet.

A kizárólagos beszerzési szerződések szigorúbb versenyjogi megítéléséből következik a csoportmentesítésre vonatkozó szabályozásnak az a *két lényeges eltérése*, amely az értékesítési szerződésekre vonatkozó rendelettel szemben fennáll. Amíg az értékesítési szerződések korlátlan időtartamra köthetők, a beszerzési szerződés csak abban az esetben részesül a csoportmentesítésben, ha azt a felek 5 évnél nem hosszabb, határozott időtartamra kötik. A másik eltérés a megállapodás tárgyául szolgáló termékekkel kapcsolatos. A megállapodás nem esik a csoportmentesítés alá, ha az nem egyetlen, hanem több termékre vonatkozik, amelyek sem a természetük, sem pedig a kereskedelmi gyakorlat szempontjából nem állnak egymással kapcsolatban. Ha tehát a megállapodás több termékre vonatkozik, ezeknek egymással kapcsolatban kell állniuk, amely kapcsolatot vagy technikai tényezők (gép, annak alkatrészei és tartozékai) vagy kereskedelmi szempontok (ugyanazt a célt szolgáló termékek, amelyeket a kereskedelmi gyakorlat szerint együttesen kínálnak eladásra) alapozhatják meg.

A csoportmentesítésekre vonatkozó részletes közösségi szabályozás számunkra legtanulságosabb eleme az, hogy a jogalkotó az általános versenykorlátozási tilalom és a kivételek által fedett területek elhatárolását e

körben nem bízza sem valamiféle parttalan „rule of season”-ra, sem más általános formulára (mint pl. „a gazdaságilag indokolt közös célok eléréséhez szükséges mérték”), hanem igyekszik a jogalkalmazás és főként a gazdasági élet szereplői részére világos és egyértelműen alkalmazható támpontokat adni. Az általános versenykorlátozási tilalom határait ugyanis meg lehet szélesebb vagy szűkebb körben vonni, ami azonban nagyon lényeges, az az, hogy a gazdaság e kört, a jogellenes és a jogszerű magatartás határait tevékenységének hosszabb tá-

vú megtervezése érdekében előre több-kevesebb biztonssággal fel tudja mérni. E jogbiztonságnak pedig nem kedveznek az általános formulák, különösen azokban a jogrendszerekben, ahol a jogfejlődés fő útja s eszköze nem a bíró alkotta jog. Az elsősorban kontinentális jogrendszereket szem előtt tartó közösségi jogalkotó működőképes, funkciójának betöltésére alkalmas, a jogrendszer többi elemével összhangban álló versenyjogot akar létrehozni, s ezért folyamodik a részletes szabályozás módszeréhez.

SZEMLE

Illés Attila

A bíróságok működéséből származó bevételek Somogy megye bíróságainál 1987-ben

Régóta foglalkoztatott az a kérdés, hogy vajon miként alakulnak a bírósági bevételek. Igaz-e az az álláspont, hogy az állami költségvetésből kell biztosítani az igazságszolgáltatás működéséhez szükséges pénzeszközök döntő részét, vagyis a bíróságok bevételei nem fedezik kiadásait.

Ezeknek a kérdéseknek – legalábbis részbeni – megválaszolása érdekében készítettem el tanulmányomat az Igazságügyi Minisztérium Tudományos és Tájékoztatási Főosztálya megbízásából.¹

Előljáróban indokolt azzal foglalkozni, hogy van-e létjogosultsága a bevételi oldalról való vizsgálódásnak.

A helyes megközelítés szerint abból kell kiindulni, hogy az igazságszolgáltatás megfelelő működése érdekében a szükséges pénzeszközöket az állami költségvetésből attól függetlenül biztosítani kell, hogy az igazságszolgáltatási tevékenység során bevételek keletkeznek-e és ha igen milyen mértékben. (Igazságszolgáltatáson a bíróságok tevékenységét értem.)

Ennek garanciális jelentőségét fogalmazza meg az a nem vitatható álláspont, miszerint: „A bírói függetlenség garanciáját szolgálja annak Alkotmányban va-

ló kimondása is, hogy az igazságszolgáltatás költségeit külön költségvetési címben az állami költségvetés biztosítja.”²

Megjegyzendő, hogy az utóbbi fontos elvárás a gyakorlatban még nem valósult meg, hiszen a Magyar Népköztársaság 1989. évi állami költségvetéséről szóló 1988. évi XVI. törvény 2. számú mellékletében az Igazságügyi Minisztérium költségvetési támogatása szerepel, melyben nem csupán az igazságügyi szervek, hanem a büntetés-végrehajtási szervek támogatása is benne foglaltatik.

Álláspontom szerint a fenti kiinduló tételek helyessége esetén sem közömbös, hogy a bíróságok működésük során milyen bevételeket érnek el. Ez egyrészt lényeges lehet a költségvetési tárgyalásoknál, másrészt a költségvetési támogatás összegének megállapítására is döntő kihatással lehet.

Az állami pénzügyekről szóló 1979. évi II. törvény végrehajtásával összefüggő szabályozás a költségvetési szervekkel szemben is követelményként állította, hogy alapvető feladataikat mind inkább javuló gazdálkodás, jó gazdasági eredmény – a kiadások csökkentése, bevételi többlet, végső soron az állami támogatás mérséklése – mellett oldják meg.

Ehhez kapcsolódóan az Igazságügyi Minisztérium 50.300/1985. IM V/2. számú szabályozása tartalmazza a költségvetésből gazdálkodó igazságügyi szervek, intézmények gazdasági szervezetének számviteli, operatív gazdálkodási rendjét. Ennek alapján megállapítható, hogy megyénkben a Somogy Megyei Bíróság mint egységes egész tekinthető költségvetésből gazdálkodó igazságügyi szervnek, mely önálló gazdálkodási jogkörű. A megyei bíróság felügyelete alá tartozó városi (munkaügyi) bíróságok a

megyétől származtatottan rendelkeznek részleges önálló gazdálkodási jogkörrel. A szabályozásból következően az Igazságügyi Minisztérium által jóváhagyott éves költségvetési terv a Somogy Megyei Bíróságra vonatkozóan készül, melyben a felügyelet alá tartozó bíróságokra nézve nincsenek részletezve a tervezett bevételek és kiadások.

Kiinduló tételként foglalkozni kell az 1987. évi költségvetéssel elsősorban abból a szempontból, hogy milyen bevételeket ért el a gazdálkodása során a Somogy Megyei Bíróság, mert az így kimutatott bevételeket a tételes vizsgálat alapján megállapított bevételeknél ismételtelen nem lehet számításba venni.

A tervezett működési bevétel 8 millió 454 ezer forint, az ár- és díjbevétel 834 ezer forint, összesen 9 millió 288 ezer forint volt, míg a tervezett költségvetési támogatás 22 millió 47 ezer forint volt, mindösszesen a tervezett bevétel így 31 millió 335 ezer forint volt.

A tényleges működési bevétel 14 millió 170 ezer forint, az ár- és díjbevétel 4 millió 665 ezer forint, vagyis az összes saját bevétel 18 millió 835 ezer forint lett, míg a költségvetési támogatás 21 millió 566 ezer forintra csökkent.

A működési bevételekből döntő tétel a büntető bíróságok által kiszabott pénzbüntetés, mert fő- és mellékbüntetés-ként 10 millió 919 ezer forint folyt be. Jelentős tétel az 1 millió 261 ezer forint bűnügyi költség is.

Az ár- és díjbevétel legfőbb tétele az elkobzott bűnjelek értékesítéséből származott 2 millió 23 ezer forint, valamint a végrehajtási helyszíni költségátalány, melyre 859 ezer forint befizetés történt.

A költségvetés kiadási oldalán a legfőbb tétel a 16 millió 100 ezer forintot kitevő béralapra eső kiadás volt. Megjegyzendő, hogy a költségvetésben a bírósági épületek felújításával kapcsolatosan 370 ezer forint szerepel, ugyanakkor jelentős épület felújítási munkálatok

Illés Attila, a Somogy Megyei Bíróság elnökhelyettese (Kaposvár).

¹ A tanulmány elkészítésére Rácz Attila inspirált. A tanulmány eredeti címe: A bíróságok működéséből származó bevételek a Somogy Megyei Bíróságnál és a Kaposvári Városi Bíróságnál. A jelen írás a tanulmány legfontosabb megállapításait tartalmazza.

² Igazságügyi Minisztérium: A Magyar Népköztársaság Alkotmányának szabályozási koncepciója. Bp., 1988. november 30. 10.1. g pont.

folytak megyénkben, melynek fedezetét az igazságügyi tárca központi keretből biztosította.

Az összes bevétel tehát 40 millió 401 ezer forint, míg az összes kiadás 31 millió 554 ezer forint volt, így 8 millió 847 ezer forint a központi költségvetésbe visszaáramolhatott. Ebből következően a saját bevétel túlteljesítése folytán a költségvetési támogatás 1987-ben ténylegesen 12 millió 719 ezer forint volt.

Az éves költségvetés nem tartalmaz minden olyan összeget, mely bírósági bevételként számolható el. Indokolt ezért annak megvizsgálása, hogy a bíróságok tevékenységük során milyen további bevételeket érnek el.

Bírósági bevételként veszem számításba azt, mely a bíróság tevékenysége folytán keletkezik, függetlenül attól, hogy az elszámolt, vagy behajtott összeg bevételként hol jelentkezik.

Így kifejezetten bírósági bevételnek tartom a különböző ügyszakokban lerótt eljárási illetéket. (Ide értve a gazdálkodó szervezetek által – főleg a gazdasági ügyekkel kapcsolatosan – az illetékhivatalnál készpénzben befizetett illetéket is.)

Ilyen bevételnek tekintem az állam javára behajtandó kereseti és vizontkereseti illetéket, ha azt a bíróság írta elő, függetlenül attól, hogy annak behajtása az illetékhivatalokra hárul.

Bírósági bevétel az utólagos intézkedések (főleg végrehajtás elrendelése) kapcsán az állam javára behajtandó illeték is, ez azonban az éves költségvetésben szerepel, így külön bevételként nem számolható el.

A hagyatéki eljárás illetéke speciális problémákat vet fel, részletes megállapításokat ezért a közjegyzői ügyszaknál teszek.

A fentiekből következően – bár az adatok rendelkezésre állnak – nem tekintem bírósági bevételnek a tulajdoni lap másolat, a házassági anyakönyvi kivonat, az orvosi látlelet és az ügyvédi meghatalmazás eljárási illetékét, függetlenül attól, hogy azokat a bírósági eljárásra tekintettel kellett illetékkötelesen beszerezni. (Az ezekkel kapcsolatos munkát azok a szervek teljesítik, amelyek kötelesek ezeket kiállítani, így az ennek ellenértékéért fizetendő eljárási illetéket bevételként is ók számolhatják el.)

A vizsgálat a Somogy Megyei Bíróság első- és másodfokú ügyeinek, valamint a Kaposvári Városi Bíróság ügyeinek tétel vizsgálatán alapul. A vizsgálat során valamennyi ügyszakra vonatkozóan több mint 10 ezer 1987-ben érkezett ügyet néztem át a fent kifejtett bevételi szempontból.

A jelzett ügymennyiségben belül a Kaposvári Városi Bíróságnál mintegy 6500 ügyet tekintettem át, így a megyénkben működő többi városi bíróság bevételeire is alapos következtetéseket lehetett levonni. (Ennek részletezése az alábbiak szerint ügyszakonként történik.)

Az egész megyére vonatkozó bevételi vizsgálat azért is szükséges, mert a már részletezettek szerint az éves költségvetés is az egész megyét mint egységet kezeli.

Indokolt ezért a megyében működő bíróságok tevékenységének, ügyforgalmának bemutatása, illetőleg a vizsgálatom szempontjából lényeges területi sajátosságok rövid jellemzése.

A Somogy Megyei Bíróság első fokozatú polgári, gazdasági és büntető ítélkezési tevékenységet folytat, s megyei bíróságnál működő a cégbíróság is. Másodfokon pedig polgári, munkaügyi, gazdasági és büntető ügyeket intéz.

Megegyezően öt városi bíróság működik: Kaposvár, Siófok, Marcali, Nagyatád, Barcs székhellyel. Ugyanitt tevékenykednek a közjegyzők is.

Ügyszakonként nincs lényeges eltérés az ügyforgalmon belül az egyes ügycategóriákra illetően a kaposvári és a többi városi bíróság között.

A polgári peres eljárások perértékét, illetve a hagyatéki ingatlan értékeket tekintve a kaposvári adatok az egész megyét illetően átlagosnak mondhatók. (A Balaton-parti ingatlanokkal kapcsolatos ügyek a kaposvárinál magasabb perértékűek, illetve az ingatlanok átlagosan magasabb értékűek, így a siófoki területen magasabb összegekkel, míg a marcali területen a kaposvárival azonos összegekkel számolhatunk. Ugyanakkor az ügyforgalmat nézve lényegesen kisebb jelentőségű nagyatádi és barcsi területen a kaposvárinál kisebb összegekkel.)

Az egész megyére kiterjedő hatáskörrel működik a Kaposvári Munkaügyi Bíróság, melynél bevétel ugyancsak jelentkezik.

A teljesség kedvéért megjegyzendő, hogy megyénkben működik még a Somogy Megyei Bírósági Végrehajtói Iroda, valamint a központi székhelyű Büntetés-végrehajtási Csoport. Tevékenységüket elemezni nem kell, mert az általuk behajtott bevételek az éves költségvetésben szerepelnek.

A részletes vizsgálati megállapításokat megelőzően szükséges néhány probléma megvilágítása.

Az ügyek tételes vizsgálatánál kizárólag az 1987. évben érkezett ügyekkel foglalkoztam. Valamennyi ügyszakra jellemző, hogy az összes ügy az érkezés

évben jogerősen nem fejeződik be, s ügyszakonként különböző mértékben teljes pontossággal a bevételek nagysága nem állapítható meg. A vizsgálat során mégis arra törekedtem, hogy a teljes 1987. évre vonatkozóan vonjak le következtetéseket, mert álláspontom szerint ez vezethet a reális értékeléshez. Ugyanis az 1987. évet megelőzően indult ügyekkel kapcsolatosan is jelentős bevételeknek kellett jelentkeznie 1987-ben a perek jogerős befejezésekor. Ez elsősorban az illetékhivatal által behajtandó kereseti (vizontkereseti) illetékre vonatkozik. Az ügyek jogerős befejezésének egyik évről a másik évre történő áthúzódása álláspontom szerint bevételi szempontból ezért lényegében elhanyagolható.

A bevételek vizsgálatánál bizonytalansági tényezőt jelent a méltányos jogi szabályozáson alapuló gyakorlat. Az illetékekről szóló 1986. évi I. törvény ugyanis bevezette a bírósági eljárási illetékek mérséklésének lehetőségét bizonyos meghatározott esetekben. A még folyamatban lévő ügyek egy részével kapcsolatban így bizonytalan, hogy az ügyek jogerős befejezésekor sor kerül-e a korábban lerótt, vagy költségjegyzékbe bevezetett illeték mérséklésére.

Az egyes ügyszakok vizsgálatánál a fenti bizonytalansági tényezőket figyelembe vettem.

Városi bíróságok

I. Polgári ügyszak

1. Perenkívüli ügyek

a) A Kaposvári Városi Bírósághoz 1987-ben 1686 ügy érkezett, melyből 1217 ügy fizetési meghagyás kibocsátása iránti volt. (Ezektől 35 ügy gazdálkodó szervezetek egymás közötti fizetési meghagyásos ügye, melyet a városi bíróságok közül csak Kaposváron intéznek.)

Számbavehetően csupán a fizetési meghagyásos ügyeknél merült fel illetékfizetési kötelezettség. (Megjegyzendő, hogy azon ügyeknél, ahol a fizetési meghagyásnak ellentmondtak, az illetéket a peres ügyeknél vizsgáltam.)

716 fizetési meghagyásos ügynél leróttak eljárási illetékként 676 040 forintot.

Utólagos intézkedés (főleg végrehajtási eljárás kérelem) illetékként leróttak 138 490 forintot.

A kaposvári adatok szerint a fizetési meghagyásos ügyek mintegy 60%-ában történik illeték leróvás. Mivel a többi városi bírósághoz 1987-ben 2291 perenkí-

vüli ügy érkezett, melyből 1542 ügy fizetési meghagyás kibocsátása iránti volt, így 900 ügy vehető figyelembe olyanként, melyben illetéket róttak le.

A kaposvári adatokból kiindulva úgyenként – lefelé kerekítve – 900 forint illeték lerovásával számolhatunk, így a többi városi bíróságnál fizetési meghagyásos ügyeknél lerótt illetékként számításba vehető 810 ezer forint.

Az ügyérkezés alapján alulbecsléssel utólagos intézkedés kapcsán lerótt illetékként 150 ezer forint számítható a többi városi bíróság perenkívüli ügyszakában.

A fentieket összesítve megállapítható, hogy a városi bíróságok perenkívüli (főleg fizetési meghagyás) ügyekkel kapcsolatos illeték bevétele 1 774 530 forint.

b) A családjogi törvény módosítása folytán 1987. július 1-jétől külön nyilvántartott perenkívüli eljárásban történik a felek békítése a házasság felbontása iránti pert megelőzően.

A Kaposvári Városi Bírósághoz 1987-ben 239 kérelmet adtak be, s összesen 33 ügyben rótták le az 500 forint eljárási illetéket, vagyis befolyt 16 500 forint.

A meghallgatást követően 140 ügyben kérték a tárgyalás kitűzését, ezen ügyek illetéke a peres ügyeknél lett vizsgálva. (A többi ügyben költségmentességet kértek, vagy illeték lerovása nélkül fejeződött be az eljárás.)

A többi városi bíróságnál 329 kérelmet terjesztettek elő, így arra a következtetésre lehet jutni, hogy mintegy 50 ügyben róttak le eljárási illetéket, vagyis 25 000 forint számolható bevételként.

A bontóperi meghallgatás illetékeként a városi bíróságoknál így 41 500 forint bevétel volt.

A perenkívüli ügyek eljárási illetékeként [a) és b)] a városi bíróságoknál 1987-ben 1 816 030 forint számolható el.

2. Peres ügyek

A Kaposvári Városi Bírósághoz 1987-ben 2091 ügy érkezett. (Az ügyérkezésen belül elhanyagolható sajátosság, hogy a városi bíróságok közül kizárólag itt tárgyaltak államigazgatási határozat megtámadása iránti pert (60 ügy) és gazdálkodó szervezetek közötti pert (70 ügy).

Annak ellenére, hogy az 1987-ben érkezett ügyek döntő többségét tételesen átvizsgáltam, a már hivatkozottak szerint több bizonytalansági tényező jelentkezett a bevételeket illetően. Az 1988. februári vizsgálatkor ugyanis 471 ügy folyamatban volt, melynek mintegy 95%-a

egy éven belül folyt, s így komoly ügymennyiségnél bizonytalan, hogy az illeték viselése miként alakul az alább részletezendő költségmentes ügyekre, de arra is figyelemmel, hogy a perek egy részénél a már lerótt illeték mérséklésének lehet helye. (Azoknál az ügyeknél, ahol a lerótt illeték utólagos mérséklése megtörtént, vagy az ezzel kapcsolatos intézkedés az illetékhivatal felé, a mérsékelt illetékekkel számoltam.)

Az ügyek befejezésének elhúzódtásával kapcsolatban korábban már kifejtettek alapján – alulbecsléssel – az alábbi reális bevételek számolhatók.

Az átvizsgált polgári peres ügyekből 660 ügyben lerótt eljárási illeték 1 102 806 forint.

Utólagos intézkedés (főleg végrehajtási eljárási kérelem) kapcsán lerótt illeték 20 402 forint.

A kaposvári adatok szerint a peres ügyek mintegy 1/3-ában történik illetéklerovás. (Ez az alacsony arány azzal magyarázható, hogy az 1987-ben érkezett perek mintegy 28%-a tárgyi költségmentes, a perek majdnem 1/3-ában személyes költségmentesség vagy illetékfeljegyzési jog engedélyezése történt, míg a fennmaradó ügyeknél a felperes személyes illetékmentes vagy az illetéket általában befizette.)

A többi városi bírósághoz 1987-ben 3063 peres ügy érkezett, melyből 1000 ügy vehető figyelembe olyanként, melyben illetéket róttak le.

A kaposvári adatokból kiindulva úgyenként 1670 forint illeték lerovásával számolhatunk, így a többi városi bíróságnál 1 670 000 forint lerótt illetékekkel.

A peres ügyek arányában a többi városi bíróságnál utólagos intézkedés (főleg végrehajtási eljárási kérelem) kapcsán számításba vehető lerótt illeték 30 000 forint.

A fentieket összesítve megállapítható, hogy a városi bíróságok peres ügyeivel kapcsolatos illeték bevétele 2 823 208 forint.

II. Büntető ügyszak

A büntető ügyszakkal kapcsolatos jelentős bevételek a már hivatkozottak szerint az éves költségvetésből kimutathatók.

A Kaposvári Városi Bírósághoz 1987-ben összesen 1563 ügy érkezett, melyből közbírói ügy 1222, magánvádas 211, egyéb ügy 130.

A magánvádas ügyeknél lerótt illeték 30 500 forint volt.

Az egyéb kérelmeknél lerótt illeték 8 000 forint volt.

A polgári jogi igény vonatkozásában

behajtásra előírt eljárási illeték 61 649 forint volt.

A többi városi bírósághoz 1987-ben 2016 ügy érkezett, melyből magánvádas ügy 415 volt.

A kaposvári adatokból kiindulva arra lehet következtetni, hogy a többi városi bíróságnál magánvádas ügyek kapcsán 61 000 forintot, egyéb kérelmeknél 10 000 forintot róttak le illetékként, míg a polgári jogi igény vonatkozásában behajtásra előírt eljárási illeték 65 000 forintra becsülhető.

A fentieket összesítve a városi bíróságok büntető ügyeivel kapcsolatos illeték bevétele 236 149 forintra tehető.

III. Közjegyzői ügyszak

A már jelzettek szerint a hagyatéki eljárás illetéke speciális problémát vet fel, indokolt ezért az ezekkel kapcsolatos jogi szabályozás lényegének rögzítése a számszerűségi vizsgálatot megelőzően.

Az illetékekről szóló 1986. évi I. törvény 31. § (1) bekezdése értelmében a közjegyző által a hagyatékátadó végzéssel átadott, terhekkel nem csökkentett hagyatéki vagyon vagy tulajdoni igény értéke után az örökösnek (hagyományosnak, hagyatéki hitelezőnek) 2% eljárási illetéket kell fizetnie. Több hagyaték együttes tárgyalása esetén az illetéket hagyatékanként külön kell megfizetni.

A (2) bekezdés rögzíti, hogy mit nem lehet a hagyatéki vagyon értékéhez hozzászámítani.

A (3) bekezdés tartalmazza, hogy milyen meghatározott esetekben kell 300 forint illetéket fizetni.

A (4) bekezdés szerint a hagyatéki eljárás illetéke magában foglalja az átadott hagyatéki vagyonnak az ingatlan-nyilvántartásba történő bejegyzésével, valamint a hagyatékátadó végzés elleni jogorvoslattal kapcsolatos eljárási illetéket is.

A törvény végrehajtásáról szóló 9/1986. (IV. 11.) PM számú rendelet 65. § (2) bekezdése szerint a hagyatéki eljárás illetékét – a Tv. 31. §-ának (3) bekezdésében foglalt kivétellel – az illetékhivatal kiszabása alapján pénzzel kell megfizetni.

A fenti szabályozásból következően a Tv. 31. § (3) bekezdésében rögzített esetben az illeték lerovása a közjegyző előtt történik bélyegben, mely vizsgálati tapasztalatunk szerint minimális bevétel eredményez.

Ugyanakkor a hagyatéki eljárás illetékét behajtó illetékhivatalhoz igen jelentős összeg kerül ezen a címen, holott az illetékhivataloknál ennek behajtása többletmunkát nem jelent, hiszen az

öröklési illeték kiszabásával egyidejűleg intézkedés történhet a hagyatéki eljárási illeték behajtása iránt.

A korábban már részletesen kifejtett álláspont szerint a hagyatéki eljárási illeték döntő mértékben bírósági bevételként számolandó el, hiszen a kivétést megalapozó munka döntő mértékben a közjegyzőknél, míg kisebb részben az ingatlannyilvántartásba történő bejegyzés folytán a földhivatoknál jelentkeznek.

Tételesen az alábbiak állapíthatók meg.

A kaposvári közjegyzőkhöz 1987-ben 1672 hagyatéki ügy, 1283 végrehajtási ügy, 927 egyéb ügy, összesen tehát 3882 ügy érkezett.

A hagyatéki iratok átvizsgálása során 607 olyan ügyet találtam, melyekben ingatlan öröklése kapcsán a hagyatéki eljárás illetékét az illetékhivatalnak kell megállapítania. (A vizsgálat során figyelembe vettem a Tv. 31. §-ában írt kivételeket, valamint a 43. §-ában rögzített illetékmentességet.)

A 607 jogerős hagyatékátadó végzésben rögzítettek szerint az ingatlanok összes forgalmi értéke 104 millió 767 ezer forint volt, vagyis az átlagos ingatlan érték 173 ezer forintra tehető. Ugyanakkor megállapításom szerint a használati jogokkal csökkentett összes forgalmi érték 75 millió forintra összeülhet. Ennek alapján az a következtetés vonható le, hogy a kaposvári közjegyzők által 1987-ben intézett hagyatéki ügyek kapcsán hagyatéki eljárás illetékeként az illetékhivatalhoz 1 500 000 forint folyhat be.

Az 1283 végrehajtási ügy illetékeként 115 450 forintot róttak le.

129 okiraton 111 770 forint illetéket, míg okirat megsemmisítés, öröklési bizonyítvány, előzetes bizonyítás, meghatalmazás illetékeként 9740 forint illetéket.

A többi városi bíróság mellett működő közjegyzőhöz 1987-ben 3678 hagyatéki ügy érkezett. A kaposvári adatokból kiindulva reálisnak látszik, hogy 170 000 forint átlagos ingatlan forgalmi értékkel számoljak, a korábban már kifejtettre tekintettel, valamint arra is figyelemmel, hogy az alacsonyabb hagyatéki vagyone értékkel jellemezhető barcsi területen csupán 500 ügy érkezett.

A többi városi bíróság mellett működő közjegyzőkhöz érkező hagyatéki ügyek kapcsán becsléssel az a következtetés vonható le, hogy hagyatéki eljárás illetékeként 3 000 000 forint behajtása történik.

Hagyatéki eljárás illetékeként valamennyi városi bíróságnál összesen 4 500 000 forint bevétel számítható.

Ugyanakkor a sajátos jogi szabályozás folytán az ingatlannyilvántartási bejegyzéssel kapcsolatos eljárás illetékeként a földhivatalk részére ebből 500 000 forint „számolható el”, így bírósági bevételként marad 4 000 000 forint.

Az ügyforgalmi adatok alapján a végrehajtási eljárásban lerótt illetékkel kapcsolatban becsléssel az következethető, hogy a többi közjegyzőnél illetékként befolyt 330 000 forint.

Egy korábban elvégzett vizsgálatunk szerint 1987. első félévében – Kaposvárt is beleértve – 356 769 forint illeték folyt be közjegyzői okiratok készítése kapcsán.

A fenti adatokból alulbecsléssel is az a következtetés vonható le, hogy az okiratok elkészítésének illetékeként a többi városi bíróságnál működő közjegyzőnél 1987-ben mintegy 600 000 forint folyt be.

Ugyancsak becsléssel az okirat megsemmisítés, öröklési bizonyítvány, meghatalmazás illetékeként mintegy 20 000 forint vehető figyelembe a többi közjegyző működése kapcsán.

A fentieket összesítve a közjegyzői ügyszakban 5 175 450 forint bevétel számolható el, némi lefelé történő kerekítéssel.

Somogy Megyei Bíróság

I. Polgári ügyszak

1. Első fokú ügyek

a) A megyei bírósághoz 1987-ben 32 perenkívüli ügy érkezett, melynek kapcsán 3200 forint illeték lerovása történt.

b) A megyei bírósághoz 1987-ben 33 első fokú polgári per érkezett, s ebből az 1988. márciusi vizsgálatkor folyamatban volt 17 ügy.

Az 1987. évben érkezett és jogerősen befejezett ügyeknél lerótt eljárási illeték 220 969 forint volt.

Az állam javára utólag behajtandó illetékként 640 forint lett előírva.

Utólagos intézkedés (végrehajtási eljárási kérelem) kapcsán lerótt illeték 3600 forint volt.

A viszonylag alacsony évenkénti ügyérkezés, valamint a perek bonyolultsága miatti ügybefejezések folytán a fentiek reális bevételnek tekintendők annak ellenére, hogy a még folyamatban lévő ügyeknél a költségjegyzékben feljegyzett eljárási illeték 735 466 forint volt.

2. Másodfokú ügyek

A megyei bírósághoz mint másodfokú bírósághoz 1987-ben 988 peres, míg 136 perenkívüli ügy érkezett, s ezek

kapcsán összesen 47 663 forint fellebbezési eljárási illetéket róttak le.

Megjegyzendő, hogy a fellebbezési eljárási illeték jelentős része a költségkedvezmények kapcsán utólag hajtható be. (Az alább részletezendők szerint ezt a városi bíróságok költségmentes ügyeivel együttesen indokolt kezelni.)

A teljesség kedvéért megjegyzendő, hogy 1987-ben 108 munkaügyi bírósági ügyet is elbírált a másodfokú bíróság, ez a terület azonban bevételi szempontból elhanyagolható.

A megyei bíróság első és másodfokú ügyeivel kapcsolatos illeték bevétel (1/ és 2/) 1987-ben 276 072 forint volt.

A városi bíróságoknál tartják nyilván az állam által előlegezett eljárási költségen túlmenően az előlegezett kereseti (vizontkereseti, fizetési megtaggyási, bontóper megelőző békítési kérelem) és fellebbezési eljárási illetéket is.

A nyilvántartás lezárásakor a jogerős ügybefejező határozat alapján küldik el a behajtás iránti értesítést az illetékhivatalhoz. (A vizsgálatom szempontjából ez releváns.)

A nyilvántartások vizsgálata alapján lehetőség nyílik a költségmentes ügyek kapcsán befolyó bevételek számbavételére.

A Kaposvári Városi Bíróság polgári ügyszakában 1987-ben összesen 811 ügy került nyilvántartásba. Ebből az 1988. februári vizsgálat időpontjáig 502 tételt zártak le, melyből 240 ügyben illetékben való marasztalásról adtak le értesítést, 262 ügyben marasztalás nem történt. Ugyanakkor 309 ügyben nyitott a nyilvántartás.

A 240 ügyben behajtandóként megszabott illeték 529 461 forint volt, így egy ügyre vetítetten megállapítható, hogy a marasztalás összege mintegy 2200 forintra tehető.

A fenti adatokból az is következtethető, hogy a nyilvántartásba bevezetett ügyek mintegy 50%-ában történt marasztalás, a többi ügyben az előlegezett illeték az állam terhéen marad.

Az ügyérkezés és az ügybefejezés egyik évről a másikra történő áthúzódása folytán jelentkező problémákról már szóltam. A költségmentességi ügyeknél is az adja a reális értékelést, ha az egész évi nyilvántartás adatait vesszük figyelembe. A nyitottként kezelt 309 ügyvel kapcsolatosan arra lehet következtetni, hogy ezekből mintegy 150 ügyben történik marasztalás, s a számí-

tott átlagnál kissé alacsonyabb összeget véve behajtandó illetékként további 300 000 forint vehető figyelembe.

A többi városi bíróságnál 1987-ben a költségmentes ügyek száma 1056 volt. A kaposvári adatok alapján arra lehet következtetni, hogy a többi városi bíróság polgári ügyszakában 500 költségmentes ügyben történik illetékben marasztalásról értesítés kiadása, s így arra lehet következtetni alulbecsléssel, hogy behajtandó illeték bevételként 1 000 000 forint számítható.

A Kaposvári Munkaügyi Bíróság által behajtandónak ítélt illeték kérdésével is itt indokolt foglalkozni. Az illetéktörvény alapján ugyanis 1986. július 1-jétől bizonyos esetekben a felek – főleg a munkáltatók – illetékben is marasztalandók.

Az 1987. évi nyilvántartás szerint a munkaügyi bíróság az 1987. évben érkezett 569 ügy kapcsán összesen 165 220 forint illeték megfizetését írta elő.

A fentieket összesítve 1 994 681 forint számítható a költségmentes és illetékfeljegyzési jogos ügyek kapcsán bevételként.

II. Cégbírósági ügyszak

A Somogy Megyei Bíróságnál mint cégbíróságnál 1987-ben 161 cég kérte a bejegyzését s ennek folytán 358 490 forint illetéket róttak le.

Álláspontom szerint itt indokolt bevételként elszámolni a közjegyzők által hitelesített un. aláírási címpéldányok eljárási illetékét, mert összesítő adatok itt állnak rendelkezésre. Az új cégek alakulása kapcsán ezen a címen 26 260 forint illeték lerovása történt.

Az újonnan bejegyzett cégek rendszeresen változásokat is bejelentenek, az ennek alapján lerótt illeték 10 200 forint volt.

Az 1982–1986. években érkezett cégügyekkel kapcsolatos utólagos intézkedések száma jelentős, 1987-ben mintegy 1400 intézkedést kellett tenni. Az utólagos intézkedések kapcsán 1987-ben bejegyzési illetékként lerováásra került 364 000 forint, míg címpéldányok illetékeként 23 320 forint.

A fentieket összesítve a cégbírósági ügyszak illeték bevétele 1987-ben 782 270 forint volt.

III. Gazdasági ügyszak

1. Első fokú ügyek

a) A gazdasági ügyszakban 1987-ben 411 fizetési meghagyásos ügy érkezett. A fizetési meghagyásos ügyeknél lerótt (illetékhiatalnál, MNB-nél befizetett)

illeték összege 1987-ben 1 812 336 forint volt. (Az ellentmondás folytán perré alakult ügyeknél az illetéket a pereknél vizsgáltam.)

Utólagos intézkedés kapcsán 690 forint illeték lerovása történt.

b) A gazdasági ügyszakban 1987-ben 224 per érkezett. Az 1988. márciusi vizsgálatkor 66 per folyamatban volt.

A jogerős gazdasági perek kapcsán lerótt (illetékhiatalnál, MNB-nél befizetett) illetékbevétele 1 609 978 forint volt. (Megjegyzendő, hogy az eredetileg lerótt (befizetett) illeték összege 84 508 forinttal magasabb volt, a már hivatkozott mérséklés kapcsán ennyi került visszafizetésre.)

A 66 folyamatos ügy vonatkozásában lerováásra (befizetésre) került 2 467 510 forint, mely arra utal, hogy a magas perértékű, bonyolult ügyek vannak folyamatban. Becsléssel arra lehet következtetni, hogy amennyiben a későbbiekben az illeték egyes pereknél mérséklésre is kerül, legalább 2 000 000 forint illetékbevételel számolhatunk ezen ügyek kapcsán.

A gazdasági pereknél utólag behajtandó illetékként jogerősen 153 536 forint lett előírva.

Az első fokú gazdasági ügyek bevétele 1987-ben így 5 576 540 forint volt.

2. Másodfokú ügyek

A Kaposvári Városi Bíróságnál tárgyalat gazdasági ügyek kapcsán 1987-ben összesen 8 ügyben történt fellebbezés, melynek számbavehető bevételi vonzata nem volt.

A Somogy Megyei Bíróság gazdasági ügyszakában hozott ítéletek elleni fellebbezésekre lerótt (befizetett) illetéket számításon kívül hagytam, mert ez a bevétel a Legfelsőbb Bíróságnál lenne elszámolható.

IV. Büntető ügyszak

A megyei bíróság első- és másodfokú ügyintézését bevétel szempontból tételesen nem vizsgáltam, mivel számbavehető bevétel csupán a magánvádas ügyeknél jelentkezett.

A 44 magánvádas ügyben történt fellebbezés folytán 1987-ben 35 200 forint illetéket róttak le.

A fentieket összesítve megállapítható, hogy az 1987-ben érkezett ügyek vonatkozásában az 1987. évi költségvetésen kívüli összes bevétel a városi bíróságoknál 12 045 518 forint, a Somogy Megyei Bíróságnál 6 670 082 forint, mindösszesen 18 715 600 forint volt.

Amennyiben ezeket a bevételeket összesítjük az éves költségvetésben saját bevételként kimutatott 18 835 000 forintra, úgy megállapítható, hogy 1987. évben egész megyénkben a bírósági szervek összes bevétele 37 550 600 forint volt.

Az éves költségvetésben kimutatott összes kiadás 1987. évben 31 554 000 forint volt. Amennyiben ezt az összeget összevetjük a fenti teljes bevétellel, úgy arra a következtetésre kell jutnunk, hogy Somogy megye bíróságainak 1987. évi bevételei a kiadásokat nem csupán fedezték, hanem többletbevételként 5 996 600 forint jelentkezett.

A végső reális következtetések elvégzése érdekében utalok arra, hogy a büntetőeljárás kapcsán jelentkező bevételek egy része a rendőrség, illetőleg az ügyészség javára „számolható el”, továbbá arra, hogy a nagy volumenű épület felújítások költségeit az éves költségvetés nem tartalmazza. Ezeket a korrekciós tényezőket is figyelembevéve az 1987. évben Somogy megyében a bírósági bevételek a kiadásokat fedezték.

Trócsányi László

**A vállalatvezetők jogvédelme
egyedülálló országokban**

A vállalatvezetők, más szóval a vállalati káderek fogalma a nyugati országokban meglehetősen széles. A vállalati igazgatók, igazgatósági tagok, felügyelőbizottsági tagok, munkásigazgatók és más vezető állású személyek (kutatómérnökök, jogtanácsosok, orvosok stb.) tartoznak e fogalmi körbe.

Jogvédelmük szükségessége elsősorban idő előtti visszahívásukkal kapcsolatban szokott felmerülni, aminek többféle oka lehet. Az okok közül az alkalmatlanság, a bizalom megrendülése szokott legtöbbször előfordulni, de lehetnek egyéb okok is (pl. nyugdíjkorhatár elérése, átszervezés stb.) amelyek tisztességük megszüntetéséhez vezetnek.

A jogvédelem vezető állású dolgozók esetében sehol sem áll az állásba való visszahelyezésben (szemben a nem vezető állású dolgozókkal), mert a vállalat akár mint magánjogi jogi személy (résztvénytársaság, korlátolt felelősségű társaság stb.), akár mint munkáltató (vasút, posta, kórház stb.), akár mint közigazgatási szerv (minisztérium, városi és községi közigazgatási hatóság nem kényszer-

*Trócsányi László tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

ríthető arra, hogy olyan vezető állású személyekkel működjék együtt, akikkel szemben bizalma bármily oknál fogva megrendült.

Ez nem jelenti azt, hogy védelmükről más módon ne történék gondoskodás. Ilyen eszköz elsősorban a rendelkezési állományba helyezés, ideiglenes vagy végleges jelleggel (nyugdíjjogosultság eléréséig) kellő illetménnyel, más megfelelő állás szerzésének elősegítése, funkciójuk megszüntetésének esetére a szerződésben olyan biztosítékok kikötése, melyek átmeneti időre részére tisztességes megélhetést biztosítanak (végkielégítés, anyagi kártalanítás), hosszú felmondási idő, a felelősségre vonástól való általános eltekintés, hacsak bűncselekmény nem forog fenn, mint-hogy egyébként aligha lehet megnyugtató módon megállapítani, hogy a vállalat ügymenetében vagy eredményes működésében tapasztalható nehézségek az érintett személyek magatartására vezethetők vissza. Egyes jogok megkívánják a funkcióból való visszahíváshoz a reális és komoly okot, más jogok az indokolási kötelezettségtől viszont eltekintenek.

A vezető állású dolgozók tekintetében a magánjog (polgári jog), a munkajog – ha nem is önállósult külön jogággá – és a közigazgatási (közszolgálati) jog lehet irányadó, utóbbi jognak vállalati vonalon az államosított vagy közületi vállalatok vonatkozásában annyiban lehet jelentősége, hogy a vállalatok csúcsvezetői – de csak ezek – általában közalkalmazottak. Emellett jelentősége van a közszolgálati jognak a kommunális igazgatásban is, ahol bizonyos közszolgálatásokat (víz, gáz, villany stb.) közigazgatási formában is nyújthatnak.

Lényeges vonása a vezető állásúak helyzetének, hogy a visszahívásukkal kapcsolatos jogviták (percek) nem nagyszámúak, a felek igyekeznek kiegyezni, mert a pereskedés egyik félnek sem áll érdekében. Emellett a viták nyilvánosságra hozatalát is legtöbbször igyekeznek elkerülni. A vállalatok a volt vezető állású tisztviselőkkel szemben anyagiak tekintetében általában nagyvonalúak, ami a sima elintézés nagymértékben szolgálja. Ez az adott esetben könnyíti a megfelelő utód kiválasztását is, aki láthatja, hogy még ha adott esetben el is kell majd szakadnia a vállalatától, nem fog rosszul járni az általánosan elfogadott gyakorlatuk szerint.

Az egyes országok tekintetében mutatózó sajátosságokat röviden az alábbiakban ismertetjük:

1. Franciaország

A részvénytársasági igazgatósági tagokat a részvényesekből álló közgyűlés választja és hívja vissza. Az igazgatósági tagok bármikor visszahívhatók, és a közgyűlés nem köteles indokolni határozatát, mert a visszahívás a közgyűlés diszkrécionális joga. Éppen ezért gyakran előfordul, hogy az igazgatósági tagok a részvénytársasággal munkaszerződést kötnek. Ennek jelentősége az, hogy munkaviszonyuk csak reális és komoly okból szüntethető meg. Komoly ok lehet a felmondásra a vállalati érdek, mert a bírói gyakorlat szerint a munkáltató feladata a vállalat normális menetét biztosítani. Egyéni indok lehet a felmondásra a munkavállaló oldalán fennforgó komoly hiba. Ilyen lehet többek között a vezető inkorrekt magatartása alárendeltjeivel szemben vagy a lojalitás hiánya. Ilyen ok lehet továbbá az, hogy a két fél között nincs már meg a kölcsönös bizalom alapvető kérdésekben, amely szükséges ahhoz, hogy a munkaviszony hasznosan tölthesse be feladatait.

A felmondással kapcsolatos jogviták elintézésére elsősorban a békéltető bíróságoknak (conseil des prud' hommes) van hatásköre, amelyek az igazságügyi szervezethez tartoznak. Határozataik ellen a Fellebbezési Bírósághoz lehet fordulni. Ezt követően semmisségi panasz nyújtható be a Semmitőszékhez. A felmondásokkal kapcsolatban széles körű bírói gyakorlat áll rendelkezésre, különösen abban a tekintetben, hogy a felmondás mikor visszaélésszerű, illetve mikor nem az. Így pl. nem visszaélésszerű a felmondás vállalati átszervezéseknél.

Az államosított, illetve közületi vállalatok vezetőit (elnökeit, igazgatóit stb.) az igazgatótanács javaslatára a végrehajtó hatalom szervei dekretummal nevezik ki gyakran igen magas szinten. Visszahívásuk ugyancsak dekretummal történik, amihez már nem kell az igazgatótanács állásfoglalása. Működésükért felelősséggel tartoznak, eredményeikről be kell számolniuk. Kinevezésük határozott időre szól, sikereik vagy kudarcaik következménye azután kinevezésük megújítása vagy annak mellőzése.

Az államosított, illetve közületi vállalatok személyzete viszont munkaszerződéssel kötődik a vállalathoz és így reájuk a munkajog szabályai irányadók, a viták pedig a békéltető bíróságok hatáskörébe tartoznak. E szabály alól azonban a felsőbb vezetéshez tartozó munkavállalók (főmérnök, főkönyvelők) kivételek, akiket köztisztviselőknek kell tekinteni.

Ha bizonytalanság támadna abban a tekintetben, hogy adott esetben a közületi szektor vagy a magánszektor vonatkozásában irányadó szabályokat kell-e alkalmazni, a Hatásköri Bíróság dönt.

2. Német Szövetségi Köztársaság

A részvénytársaságok igazgatóságának tagjait a felügyelőbizottság nevezi ki legfeljebb 5 év tartamára, és hívja vissza. A kinevezés fontos okból a felügyelőbizottság részéről bármikor visszavonható. Ilyen fontos ok lehet a súlyos kötelezettségszegés és az ügyek rendes elátására való alkalmatlanság. Továbbá visszahívható az igazgatósági tag a közgyűlés bizalmatlansági határozata folytán is a felügyelőbizottság részéről, de erre a felügyelőbizottság nem köteles. Ha a felügyelőbizottság az igazgatósági tagot anélkül hívja vissza, hogy erre valóságos oka lenne, az érintett igazgatósági tag a visszahívás érvénytelenítése iránt pert indíthat.

Az igazgatósági tag és a társaság között legtöbbször alkalmazási szerződés (tartalmilag munkaszerződés) is létrejön, amely szabályozza a díjazás nagyságát, az esetleges felmondási időket és a szerződő felek további jogait és kötelezettségeit. Az alkalmazási szerződésnek szolgálati szerződés jellege van és csak a tagsági viszony időtartamára köthető.

Az igazgató vagy más vezető állású alkalmazott munkaszerződés alapján látja el a tiszttségét, munkaviszonyának felbontásából eredő vitákat ugyanúgy kell elbírálni, mint minden más munkaviszony esetében. Ilyenkor a munkaügyi bíróságok járnak el.

Lehetséges, hogy az igazgató köztisztviselő. Így pl. a kommunális villamosmű igazgatója, mint alkalmazott munkaszerződés alapján dolgoztat, de lehet kommunális tisztviselő is, akinek szolgálati viszonya kinevezésen alapul. A szolgálati viszony felbontása ilyenkor elbocsátással történik. A szolgálati viszony, mint tisztviselői viszony azonban csak a törvényben megállapított és megengedett feltételek és formák között szüntethető meg, ily módon tehát az önkéntes megszüntetéssel szemben van védelem.

A jogvédelem teljességét biztosítja az a jogszabályi rendelkezés, hogy amennyiben a felperes (panaszos) azt állítja, hogy a legfelső bírói fórum (Szövetségi Bíróság, Szövetségi Munkaügyi Bíróság) döntése valamely alapjogát sérti, panasszal fordulhat a Szövetségi Alkotmánybírósághoz. A Szövetségi Al-

kotmánybíróság, amennyiben az alkotmányos panaszt megalapozottnak tartja, úgy az ügyet ismételt tárgyalás végett visszaküldi a perben eljáró bíróságnak.

3. Svédország

A munkavállalók védelme Svédországban igen széles körű. Az utóbbi 50 év alatt 44 éven át szociáldemokrata kormány volt uralmon, ami az állami vezetés és a szakszervezetek közötti érdekösszességhez vezetett.

A magánvállalatok igazgatói az igazgatóság szemben eredményfelelősek, tehát elbocsátásukhoz nem kell jogos indok. Ez a helyzet a többi vezető állású alkalmazott esetében is. Ezért a vállalattal kötött szerződésekbe rendszerint különböző kikötéseket vesznek fel az elbocsátási határidők, végkielégítés, sőt kártérítés tekintetében is. Más munkavállalók elbocsátása csak jogos indokból történhet és erre csak a szakszervezet egyetértésével van lehetőség. Ez a helyzet létszámcsökkentésnél is, ha gazdasági okokból a vállalatot át kell szervezni. Ha a vállalat és a szakszervezet között nem jön létre egyetértés, ideiglenesen a szakszervezet értelmezése érvényes. Ilyenkor a vállalat a vitát a Munkaügyi Bíróság elé viheti, amely a munkaadók szervezete és a szakszervezet által kijelölt képviselők közreműködésével magas rangú szakbíró elnöklele alatt dönt a vitában.

A közületi szektorban is a szakszervezetek képviselik a munkavállalót, mert az állami tisztviselők is szakszervezeti tagok. A közületi szektorban a vezető állású tisztviselők kinevezése mindig határozott időre – rendszerint 6 évre – történik, ami meghosszabbítható. A vezető állású dolgozók azonban nem lehetnek szakszervezeti tagok, vitájuk nem vihető bíróság elé. Sérülmeik a parlamenti ombudsman elé vihetőek, amelynek felügyelete csak a hatósági szervekre és az azoknál dolgozó tisztviselőkre terjed ki.

Svédországban is gyakori állami vagy közszégi szervezetek gazdasági tevékenysége (pl. villamosáram-, gáz- és vízszolgáltatás és közlekedés). Ezekben az esetekben függetlenül attól, hogy az állam vagy más közület, illetve magánszemély a részvényes vagy szövetkezeti tag, a magánvállalatokra vonatkozó szabályok irányadók.

4. Olaszország

Itt az ipari vagy kereskedelmi vállalatok vagy a municipalizált üzemek (köz-

lekedés, víz, gáz stb. üzemek) igazgatóinak státusa felmondási védelem alá esik. Nevezetesen a Gyáriparosok Országos Szövetsége és az egyes szakszervezetek között az iparvállalatok vezetőire vonatkozóan 1981-ben országos kollektív szerződés jött létre, amely többek között rendelkezik a vezető állású dolgozók védelméről. A szerződést legutóbb 1985-ben módosították. A kollektív szerződés hatálya a magántulajdonban és a köztulajdonban álló vállalatok vezetőire egyaránt kiterjed.

A vezetőik elbocsátásával kapcsolatos viták elintézése döntőbíró hatáskörébe tartozik. A döntőbírók a szerződést kötő felek területi szerveinek gondozásában alakulnak. Ha a döntőbíró arra a következtetésre jut, hogy az elbocsátás megalapozatlan, a vállalat részére az elmaradt illetményeken kívül kártalanítást is megállapíthat, amely progresszíve emelkedik az elbocsátott alkalmazott életkorától függően, amennyiben az a 46 és 56 év közé esik.

Mint hogy a munkáltató és a szakszervezetek közötti megállapodásról van szó, a döntőbizottság határozatát a felek általában elfogadják, ennek ellenére mindig fennáll a lehetőség, hogy a vita elintézését a rendes bíróságok elé terjesszék.

Más fórumrendszer szerint kerülnek elbírálásra a közszolgálati alkalmazottak, ideértve a vezető állású betöltött személyek vitái szolgálati viszonyuk megszüntetésével kapcsolatban. Elbocsátásukkal kapcsolatos vitáikban elsőfokon a regionális közigazgatási bíróság, másodfokon az Államtanács jár el. Tehát az elbocsátásukkal kapcsolatos vitákban kizárólag a közigazgatási bíróságoknak van hatásköre.

Az olasz szabályozás tehát a képviselői szervek súlyát és jelentőségét érzékelteti. Egyébként az olasz részvényjogra elsősorban a francia jog hatása érvényesül. A közigazgatási jogviták elintézése nagyban-egészben a francia modellnek megfelelően alakult.

5. Nagy Britannia

A vezető állásúak jogvédelmének kérdésében elsősorban a bírói gyakorlat alakított ki állásfoglalásokat különösen a vezető állásúak alkalmatlanságát, rátermettségének hiányát illetően. E döntések részben azon alapulnak, hogy az illető alkalmazott a munka bizonyos részét nem látta el, mások a megkívánt színvonal alatti munkateljesítés kérdésében foglaltak állást, ismét mások a vállalat vezetőségének véleményét értékelték

ték a munkaviszony megszüntetésének jogosságát illetően.

Ilyen módon rövid idő alatt nagy mennyiségű „jog” keletkezett, amely lefedette, mit kell fair ipari magatartásnak tekinteni. Emellett egyre szaporodtak a fair magatartásnak a fellebbezési bíróság által megállapított szabályai, amely a helyzetet lassan áttekinthetlenné tette.

Így az 1980. évi törvényi szabályozás lényeges változtatást vezetett be az ún. unfair elbocsátásokkal kapcsolatos ügyekben. Míg korábban a munkavállaló alkalmatlanságának bizonyítása a munkaadóra nehezedett, amely olykor leküzdhetetlen nehézségekbe ütközött, az új szabályozás szerint a munkaadónak nem kell bizonyítania, hogy volt-e elegendő ok az elbocsátásra, hanem a bíróságnak az összes körülményt kell adott esetben mérlegelnie, ideértve a vállalat nagyságát, üzemgazdasági forrásait és lehetőségeit.

A bírói gyakorlatban kialakult nézet szerint továbbá a vállalati igazgatók kinevezése a részvénytulajdonosok joga. Ha tehát meggondolatlanul választanak, ezért nekik kell viselniük a következményeket. Az is nyilvánvaló azonban, hogy az igazgatói kötelezettségek elhanyagolása azzal a következménnyel fog jární, hogy a következő választáson őket mellőzni fogják.

Bár Nagy-Britanniában a helyi igazgatás tevékenysége igen széles körű, az átszervezés esetét kivéve az elbocsátások száma mégis viszonylag alacsony és leginkább az alsóbb munkavállalói kategóriákban fordul elő. Vonatkozik ez a munkahiány miatt történő elbocsátásokra is. Ennek oka az, hogy a magánvállalatokkal szemben a közhivatalok inkább képesek elviselni a gyengébb eredményekkel dolgozó alkalmazottakat.

Ami az államosított vállalatokat illeti, azok elnökeit az illetékes minisztériumok vagy más főhatóságok öt évre nevezik ki. A vállalatok ellenőrzése során a vezetők felelősségre vonásától általában eltekintenek, mert államosított vállalat felelős vezetőjének lenni nem vonzó pozíció és éppen ezért az ebből a szempontból figyelembe vehető alkalmas jelöltek viszonylag ritkák. Így a hibák felrovása a vezetővel szemben nem a legjobb eszköz lenne azok buzdítására, akiket utódként kívánnak meghívni. Az államosított vállalatok irányában a kormány legkülönbözőbb módon tudja befolyását érvényesíteni, így a bérek, árak, beruházások tekintetében. Ha elegendőnek mutatkozik, befolyását azonban legszívesebben nem formális úton érvényesíti.

JOGIRODALOM- JOGÉLET

Udvaros Miklós

C. Flinterman – B. Kwiatowska –
J. G. Lammers (szerk.):

**A határokon túlmenő
légszennyeződés***

A légszennyeződés, mint kifejezés egyre inkább elterjed a világban. Az erdők zömét elpusztító savas esők, az ózonréteg baljós vékonyodása, Csernobil és a svájci Sandoz-cég balesetei felrázták a nemzetközi közvéleményt, és az emberi és természeti környezet iránti felelősséget növelték mind a közvéleményben, mind a szakmai körökben. E kötet a kormányközi cselekvés jelenlegi lehetőségeit taglalja különböző tanulmányokban az egyre fenyegetettebbé váló világban. Felteszi a kérdést: ki alkalmasabb a környezet forrásainak megóvására, az állam vagy a magánszemély? A szerzők meg vannak győződve arról, hogy a létező intézményi mechanizmusok, nevezetesen az amerikai–kanadai International Boundary Waters Treaty (1909), valamint a nagy tavak vízminőségét célzó megállapodások (1972, 1978) nem elegendők és javasolja az ún. ökológiai rendszer-törvények megalkotását, amelyek cselekvési lehetőségeket adnak a magánembernek. Már eddig is léteztek országos és területi jogszabályok, amelyek bizonyos, korlátozott lehetőséget adtak az akcióra a szennyezőkkel szemben. A kötet ismereti az 1979-ben elfogadott UNECE-egyezményt, amely az Egyesült Államok, Kanada, Franciaország és az NSZK kormányközi összefogására vonatkozik. Ehhez csatlakozott Jugoszlávia és Lengyelország is. A kötet szerint biztatóak a kilátások abban a tekintetben, hogy a fejlődő országok is felismerik az együttműködés parancsoló szükségességét a határokat nem ismerő veszélyekkel szemben. Különleges érdeklődésre tarthat igényt Broms tanulmánya a környezetvédelem skandináviai egyezményéről és Phillips ismertetése a magánperek kilátásairól az észak-euró-

pai országokban, ahol a környezetért való politikai és állampolgári felelősség eddig is dicséretes példáit láhattuk. Természetesen a modern ipari állam ambíciói a gazdaság minél dinamikusabb fejlesztése érdekében gyakran nem esne egybe a környezet megóvásának, az állampolgárok életminőségének érdekeivel. A kötet érdeme, hogy őszintén feltárja ennek az ellentmondásnak nemzeti és nemzetközi összefüggéseit.

Kőhegyi Mihály

Bethlen István emlékirata*

Egy eddig ismeretlen Bethlen-émlékirat váratlan előkerülése kínálta az alkalmat Romsics Ignácnak, hogy századunk első felének talán legtehetségesebb, ám egyben legvitatottabb alakjának politikai pályaképét megkísérelje felvázolni. A kéziratot gróf Bolza Ilona őrizte meg és tette közzé 1985-ben angol nyelven a müncheni Magyar Intézet egyik sorozatának köteteként. Miután a müncheni kötet – nyelve miatt is – nem mindenki számára hozzáférhető, helyes volt magyar kiadása.

Bethlen István már igen korán a bécsi Theresianumba került, ahol kereken tíz évig tanult. 19 évesen kitüntetéssel érettségizett, majd beiratkozott a budapesti állam és jogtudományi karra. A Theresianumban anyanyelvi szinten megtanult németül is, de – más középszintű diákhöz hasonlóan – emellett görögül és latinul könnyedén olvasott, franciául jól, angolul gyengébben beszélt. Tanulmányait befejezve visszatért Erdélybe, és átvette a szülői örökség őt illető részét, gazdálkodni kezdett. Maros-Torda megyében azonnal bekapcsolódott a helyi, majd az országos politikai életbe. Az 1919–20-as forradalmi időszakról eltekintve 1901-től 1939-ig folyamatosan parlamenti képviselő, ezt követően pedig felsőházi tag. Pályafutásának hivatali csúcspontja miniszterelnöksége (1921–1931) jelenti. Az általa vezetett kormány bukása után semmilyen állást nem vállalt, ám Horthy bizalmas tanácsadójaként a háborúba sodródó ország konzervatív-liberális ellenzékének hangadó vezetőjeként egészen 1944-ig a magyar politika meghatározó egyéniségi maradt.

Bethlen István felfogása a magyar múlttól és jelenről keveset változott fél-évszázados politikai pályáján. Az 1848-as szabadságharc erőfeszítéseiről, a kü-

lönböző feudális előjogokat megszüntető törvényhozásáról mindig elismerően nyilatkozott. Az 1867-es kiegyezés sarkalatos elvein azonban csak igen óvatosan, csak igen lassan, és mindig a történelmi fejlődés során „szervesen” kezelték intézményeket és formákat megtartva, vagy azokból kiindulva akart változtatni. Írásaiban és beszédeiben az első hely mindvégig Széchenyi Istvánt, a második pedig Deák Ferencet illette meg. Kossuthért már kevésbé rajongott. Ahogy az ország életében, úgy Bethlen személyes pályáján is a legnagyobb tőrést az 1918-as összeomlás, az ezt követő forradalmak, és végül Trianon jelentette. A párizsi döntést nemcsak mint politikus, hanem mint magánember is katasztrófaaként élte meg, hiszen azzal, hogy Magyarországon maradt, elvesztette erdélyi birtokait. A rendkívül zárkózott politikust ritkán látta könnyezni szűkebb környezetében, de amikor igen, az minden esetben Erdéllyel, vagy erdélyi emlékeivel volt összefüggésben.

Érdekelte szülőföldje múltja. Adatszerűen Bethlen mutatta be először 1912-ben, agrártörténetészeket is meglepve ezzel, a közép- és nagybirtok lemorzsolódásának folyamatát Erdélyben. Ő hívta fel elsőként a figyelmet arra is, hogy az eladásra kerülő – szinte kizárólag magyar – birtokok túlnyomó részét a román polgárság és parasztság veszi meg. Igaz, jórészt pénzintézetek közreműködésével, de ez a végeredmény szempontjából közömbös. Konzervatív társadalomfelfogásából következett, hogy a választójog kiszélesítésével me-reven szemben állt, és a nemzetiségi lakosságra való kiterjesztését pedig következetesen ellenezte. Az erdélyi magyarság – jelentette ki a Vázsonyi-féle választójogi törvénytervezettel kapcsolatosan – csak olyan reformot támogathat, amely „számol ugyan a demokratikus fejlődés következményeivel, de egy jöttát sem enged abból, hogy erdélyi magyarságunk egyfelől a parlamentben megfelelő képviselőben részesíthessék és hogy magában Erdélyben a községi, a városi, a vármegyei életben a magyarság szupremáciája teljes mértékben fennmaradjon.”

Nem tudjuk itt nyomon követni Romsics Ignác remek, korábbi kutatásaira és Bethlenről szóló könyvének adataira támaszkodó fejtegetéseit, hanem egy merész ugrással negyedszázadot – közte miniszterelnöksége eseményeit – átugorva az emlékirat keletkezésének körülményeire irányítjuk figyelmünket.

A magyar külpolitikának a Felvidék, a Kárpátalja és Észak-Erdély visszakerülése után a kivárára kellett volna ala-

Udvaros Miklós tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

* „Transboundary Air Pollution” Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1986. 371 old.

Kőhegyi Mihály, tudományos munkatárs, Tar I. Múzeum (Baja).

* 1944. Budapest, 1988. 174. old.

pulnia és arra, hogy hadserege a háború végén ütőképes maradjon. Magyarországnak – nyilatkozta 1939. december 23-án – „eltökélt szándéka ... távol maradni az európai háborútól”, és szomszédjaival „sem keresni a fegyveres összetűzést”. A magyar kormányok azonban nem akartak és nem tudtak megfelelni ennek az elvárásnak, és belesodródtak a Szovjetunió elleni háborúba, amit Bethlen „végzetes és jövátelhetetlen” hibának tartott. Befolyását a hiba kiküszöbölésére próbálta latba vetni. Horthyval és Kállayval együtt a Churchill által tervezett balkáni partraszállás megvalósulásában bízott, és abban reménykedett, hogy a szövetséges csapatok délről nyomulnak Magyarország felé, ezzel angol–amerikai megszállás alá kerülünk. Változás ebben csak 1944 során, különösen az augusztus 23-i román kiugrás után következett be. Ettől kezdve a Moszkvával való azonnali kapcsolatfelvételt és fegyverszünetet tartotta a legfontosabbnak. Horthy azonban, akihez bujdosása idején is szabad bejárása volt egy ideig, csak habozva és későn fogadta meg a tanácsot. A következmények ismertek.

Bethlen gondolatainak közlése előtt gróf Bolza Ilona feljegyzései segítenek megérteni azokat a körülményeket, amelyek közt az emlékirat létrejött. A Bolza család „társadalmi kötelékben” állott a Horthy és a Bethlen családdal. Ilona a Magyar Vöröskereszt központjának vezető tisztviselőjeként szolgált. Úgy tűnik, évtizedeken keresztül bizalmas viszonyban állt Bethlen Istvánnal. Emlékezésében azonban – s ez igen nagy erénye – vajmi keveset szól erről, hanem szigorúan a történeti tényekhez ragaszkodik. Ezért tud számtalan, nem nagy horde rejű, de az egészhez mégiscsak hozzátartozó kérdésben újat mondani. Attól kezdve, hogy a németek bevonulása után Bethlen Istvánnak március 22-én el kellett hagynia a Várat, egészen december 6-án történt elfogásáig a grófnő számtalan alkalommal kereste fel Bethlent. Nemegyszer hozott levelet vagy személyes üzenetet Horthytól, és vitte a választ.

Történetírásunk nagy vesztesége, hogy ezek az iratok elvesztek, vagy lapanganak. Egyedül végrendeletét és most készült emlékiratát őrizte meg Bolza Ilona. A szovjet, de a magyar vezetés sem ismerte fel Bethlen István kivételes politikai tehetségét, és nem méltányolta, hogy titkos csatornákon Magyarország háborúból való kiválását készítette elő. Helyette rövid hazai tartózkodás (Pécs, Kiskőrös, Kunszentmiklós) után a Szovjetunióba internálták, ahol 1947-ben meghalt.

Megalakult a Viktimológiai Szekció

1989. március 29-én az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán megtartotta alakuló ülését és egyben első rendezvényét az MTA Magyar Kriminológiai Társasága Viktimológiai Szekciója.

Mintegy négy évtizede már, hogy a bűnügyi tudományos területén egy új ismeretrendszer bontakozott ki, a viktimológia, amely tapasztalati adatokkal alátámasztotta mind több információt, mind teljesebb képet nyújtott a bűncselekmények sértettjeiről. Széles körűvé vált az a nézet, hogy a bűnözés ellen folytatott küzdelem csak akkor lehet igazán eredményes, ha a bűncselekmény, az elkövető és a sértett jellemzőit dialektikus egységben, a társadalmi viszonyokkal szoros összefüggésben tárgyaljuk. Ma már egyikünk számára sem kétséges, hogy a viktimológia a bűnügyi tudományokat új tárggyal és szemléletmóddal gazdagítja, kiszélesíti a bűnözés elleni harc módszereit és eszközeit, ezáltal segítséget nyújt a sértetté, illetve áldozattá válás megelőzéséhez.

A viktimológia hazai kutatása is örövendetes fejlődésnek indult az utóbbi években. Számos nemzetközi rendezvényen vettük részt sikerrel és mindenütt az érdeklődés fokozott felénk fordulását tapasztalhattuk. A Magyar Kriminológiai Társaság kialakult működési köre és megszilárdult tekintélye, továbbá a viktimológia hazai és nemzetközi fejlődése következtében a Viktimológiai Szekció megalakulása soha nem volt annyira időszerű, mint jelenleg. Léte és működése minden bizonnyal gazdagítani fogja a Kriminológiai Társaság programját, egyesíteni, szervezni lesz képes a viktimológiai kutatásokat és megfelelő fórumot biztosít számukra. A nemzetközi kapcsolatok terén is hatékonyabb együttműködés alakítható ki megfelelő szervezeti keretek között, építve az eddig meglévő és jól funkcionáló személyes kapcsolatokra, tapasztalatcserékre.

A Szekció a Kriminológiai Társaság keretén belül önállóan működő, nem jogi személy, tagjaira a Működési Alapelvekkel kiegészített Kriminológiai Társasági Alapszabály vonatkozik. A Szekciónak tagja lehet minden olyan kriminológiai társasági tag, aki a Viktimológiai Szekció céljaival azonosulva kész azok megvalósításában tevékenyen részt venni és e szándékát a vezetőségnek írásban bejelenti. A Szekció célja a bűnügyi tudományos területén a bűnözés áldozataival foglalkozó ismeretrendszer elméleti művelése, a nemzetközi és hazai kutatási anyagok összegyűjtése és feldolgo-

zása, valamint az e téren szerzett gyakorlati tapasztalatok gazdagítása, végső soron pedig a bűnözés elleni küzdelem hatékonyságának a növelése. Ennek érdekében a Szekció rendszeres vitaulések tartását tervezi, felkért hazai, esetenként külföldi előadókkal, de megfelelő számú érdeklődő esetén egyes témákból, témacsoportokból klubszerű, kötetlen beszélgetések, eszmecsere szervezésére is sor kerülhetne. Szorgalmazza a vezetőség egy olyan dokumentációs központ létrehozását is, amely összegyűjti és számon tartja a hazai viktimológiai tárgyú és vonatkozású műveket, illetve figyelemmel kíséri a külföldi szakirodalmat. Ezzel kapcsolatban örömmel és köszönettel fogad minden ötletet, javaslatot és felajánlást.

A Viktimológiai Szekció alakuló ülésén Fehér Lenke, a Szervező Bizottság elnöke üdvözölte Szabó Andrást, a Kriminológiai Társaság elnökét és a megjelent érdeklődőket, majd tájékoztatást adott a Szervező Bizottság tevékenységéről, a Viktimológiai Szekció célkitűzéseiről és programjavaslatáról. Ezt követően Kerezsi Klára (OKKRI) ismertette a Viktimológiai Szekció Működési Alapelveit, amelyet az alakuló ülés rövid tanácskozás után egyhangúlag elfogadott. Ezután a Szervező Bizottság elnöke megköszönve a bizottság tagjainak lelkes munkáját, leköszönt tisztségéből és felkérte Szabó Andrást, a MKT elnökét, hogy tegyen javaslatot a Viktimológiai Szekció tisztségviselőinek a személyére. Szabó András üdvözölte az alakuló közgyűlést, majd érdemi javaslatokat tett a Szekció éves munkaprogramja és a tisztségviselők személye vonatkozásában. Szabó András javaslatát az alakuló gyűlés egyhangúlag elfogadta, és Benkő Andrást (toxikológus, OITI), Kerezsi Klárát (tud. munkatárs, OKKRI), Tóth Tihamért (főiskolai docens, BM Rendőrtisztviselői Főiskola) vezetőségi taggá, Fehér Lenkét (tud. munkatárs, MTA AJTI) pedig szekció-elnökké választotta.

A megválasztott szekció-elnök megköszönte az alapító tagok bizalmát és a Magyar Kriminológiai Társaság Igazgató Tanácsának a Szekció létrejöttét támogató segítőkész magatartását. Az ülés Benkő Andrásnak az Izraelben 1988. augusztus 29. – szeptember 31. között megrendezett Nemzetközi Viktimológiai Szimpóziumról tartott beszámolójával folytatódott, végül pedig Tóth Tihamér tartott évfordulós megemlékezést a viktimológia megalapítójának életéről és munkásságáról.

Gábor Orosz:

Kann der Staat die Ackererde haben?

Die staatliche Eigentumsform der Ackererde ist einer der unseren Krise hervorrufenden und verursachenden Faktoren. Nach der eigentumsrechtlichen Diskussion können in der Zukunft während der Regelung der Eigentumsformen nur die durch die Politik nicht beeinflussten, wirtschaftlichen Gesichtspunkte anstatt des Staats-, Unternehmens- und Ratseigentum zur Geltung kommen. Die Eigentumsberechtigungen der Verwalter von dem staatlichen Eigentum sind als die auf die juristischen Grundprinzipien verstossenden, inhaltslosen Rechte qualifiziert werden. Der Primat der gesellschaftlichen Eigentumsform der Ackererde war eine doktrinaire und lange Zeit als Tabu erwähnten unrechtmäßige Tendenz der schlimm interpretierten „gemeinsamen“ und kommunistischen Ansichten. Der Staat muss aus der Produktion herausziehen, und nur gesellschaftliche genossenschaftliche und private Eigentumsformen der Ackererde können existieren.

László Blutman:

Die Menschenrechte und individuellen Pflichten im Völkerrecht

In den siebziger Jahren haben die individuellen Pflichten – als eine der Folgen der Wendung auf dem Gebiet der internationalen Menschenrechte – eine hervorgehobene Rolle in den Dokumenten bekommen. Der Aufsatz überblickt und analysiert den Umfang, die Struktur, den theoretischen Hintergrund und die Funktionen der Pflichten. Die eingehende Regelung der individuellen Pflichten und deren Verknüpfung mit den Menschenrechten widerspricht der Funktionen und dem Ziel der internationalen Menschenrechtskonventionen. Sie lockert die Verpflichtungen der Vertragsstaaten und gibt Gelegenheit, die schon gewährten Rechte zu beschränken. Die Übertragung der Pflichtkonzeptionen in die Sphere des Völkerrechts kann nicht direkt, ohne die erforderliche Umgestaltung geschehen.

Gábor Orosz:

Is the state ownership possible for the soil?

The state ownership form for the productive soil is one of the perpetrators and causes of our economic crisis. Following the dispute on property rights instead of state, enterprise and council property in the future in the course of regulation for the ownership forms only such reasons should prevail which are outside the political sphere.

The primary role of state (social) ownership of soil was a completely rigid and improper line of communistic ideas, badly interpreted as „common goods” and mentioned as taboo for too long time.

The state should withdraw from the production and the soil should have only association, co-operative and private ownership forms.

László Blutman:

The human rights and individual duties in the international law

In the nineteen-seventies as a result of the change in the field of international human rights the individual duties have got a special role in the documents. The paper examines and analyzes the extent, structure, theoretical background and functions of these duties. The detailed regulation and connection of individual duties to the human rights are controversial to the functions and aims of the international human rights treaties. They generally ease the obligation-taking intention of the signing states and may give a possibility to curtail the already guaranteed rights. The transplantation of the duty-concepts into the international law sphere cannot happen directly without proper modifications.

Габор Орос:

Пахотная земля: может ли она быть в собственности государства?

Одним из возбудителей и причин кризиса нашей экономики является пахотная земля в форме государственной собственности. После теоретических дискуссий о собственности в будущем вместо собственности государства, предприятий и местных Советов

только те экономические аспекты могут осуществляться в ходе регулирования форм собственности, которые не поддаются политическому влиянию. Полномочия управляющих государственной собственностью, принадлежащих им как собственникам, признаются бессодержательными и сталкивающимися с основными принципами нашего права.

Примат пахотной земли в общественной собственности был ошибочным и жестким направлением плохо истолкованного „общего” и коммунистических взглядов, которое долгое время было подвергнуто табу.

Государство должно уходить из производства и пахотные земли могут иметь лишь форму собственности товарищества, кооперативную и индивидуальную.

Ласло Блутман:

Права человека и личности

Ласло Блутман:

Права человека и личные обязанности по международному праву

Одним из последствий переворота, происшедшего в 70-е годы в области международных прав человека, явилось то, что индивидуальным обязанностям придана подчеркнутая роль в документах. В настоящей статье дается аналитический обзор объема, структуры, теоретического фона и функций этих обязанностей. Детальное регулирование индивидуальных обязанностей и сочетание их с правами человека противоречат функциям и цели международных договоров по правам человека. Это в общем ослабевает обязательства подписывающих государств и дает возможность для ограничения уже гарантированных прав. „Пересадка” концепций об обязанностях в сферу международного права не может быть осуществлена непосредственно, без соответствующих преобразований.

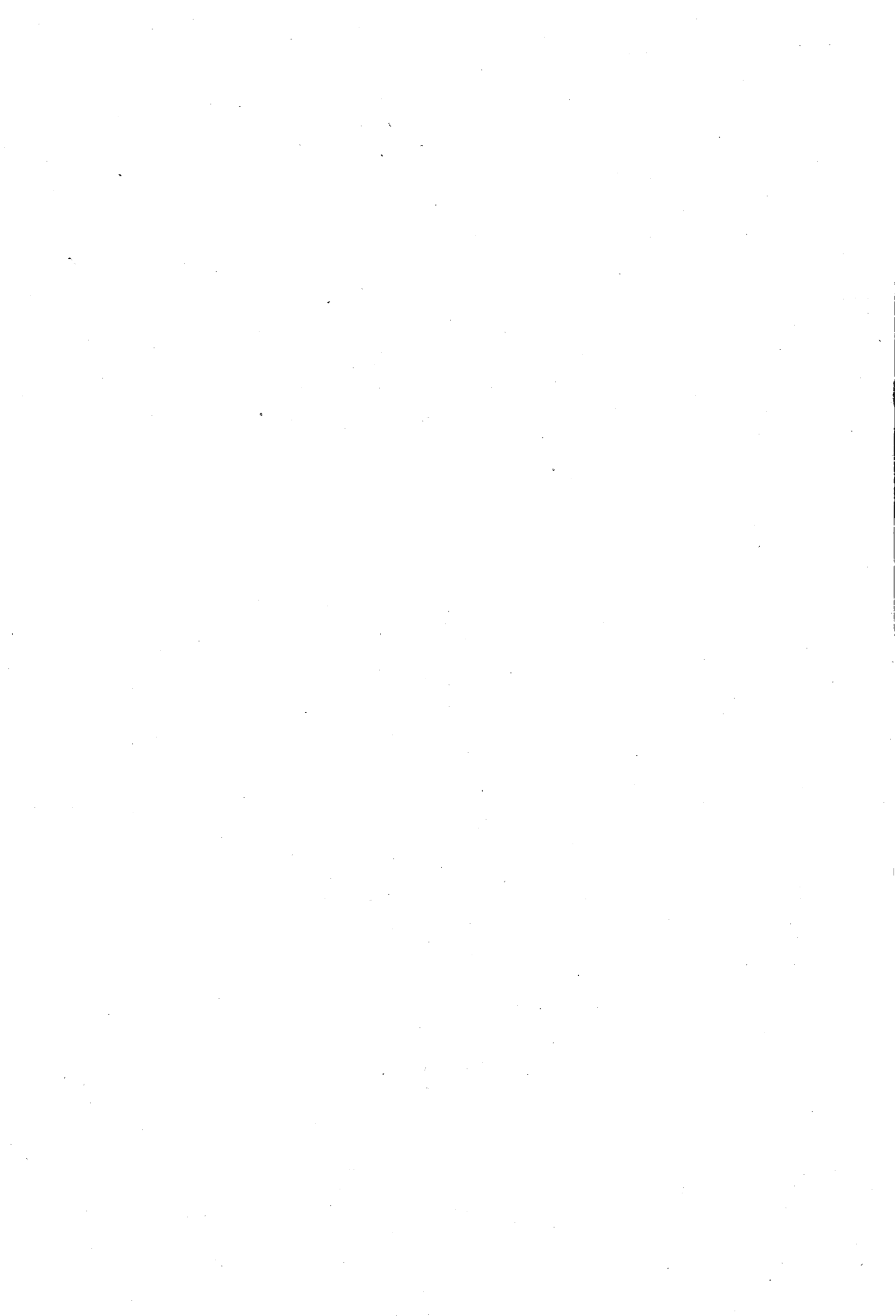
JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

MARK RUDOLF
KÖZGAZDASÁGTUDOMÁNYI ÉS
TUDOMÁNYOS KÖNYVTÁR
Feltöltés: 178-627 Társ: 224156 márc. 8.
1843 Budapest 5. Pf. 428

TARTALOM

TAKÁCS ALBERT Az alkotmányosság és a törvényesség védelme bírószágok útján	443.	Szemle	
ÚJLAKI LÁSZLÓ Visszaélés a joggal a polgári eljárásban	455	TANKA ENDRE Üzemméret és földhasznosítás a lengyel földviszonyokban	486
HAJDÚ LAJOS Adalékok a felvilágosult abszolútizmus erdélyi reformpolitikájának értékeléséhez	461	VIDA SÁNDOR Egyetemi oktatók szellemi alkotásainak jogvédelme és hasznosítása az NSZK-ban	490
JOBBÁGYI GÁBOR Werböczy és a Hármaskönyv	466	Jogirodalom – Jogélet	
TAMÁS LAJOS Adalékok a bizományi szerződés szabályozásának továbbfejlesztéséhez	470	PRUGBERGER TAMÁS Megjegyzések a tulajdon és a tulajdonelmélet reformjához	491
ÁDER JÁNOS Egy jogszabálymódosítás szociológiája	481	BASA ILDIKÓ A gazdasági folyamatokba történő állami beavat- kozás jogi eszközeiről	493



JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Takács Albert

Az alkotmányosság és a törvényesség védelme bíróságok útján

Az ország bírói ... csupán a törvény szavait
kimondó szájak, ... akik a törvényeknek
sem erejét, sem szigorúságát nem képesek
méréséklni.

Ch. Montesquieu

... bármikor, amikor a bíró eldönt egy esetet,
jogot alkot.

J. Frank

I.

Készülő új alkotmányunk szabályozási koncepciója¹ olyan állam- és alkotmányelméleti elveken nyugszik, amelyek az alkotmányosság és a törvényesség fogalmát, sajátosságát, megvalósulásának feltétel- és garancia-rendszerét is új megvilágításba helyezik. A „hivatalos” államelméletben és alkotmánypolitikában a legutóbbi időkig szinte töretlenül érvényesült az a felfogás, hogy az alkotmányosság a szocialista államiségre és állami hatalomgyakorlásra lényegében alkalmazhatatlan kategória, mert ennek az államnak a politikai tartalma és célja szükségképpen tényként magában hordozza mindazokat az elemeket, amelyeket egyébként az alkotmányosság garanciális jellegű fogalmába tartozó követelményeknek kellene kifejezniük. Az alkotmányosságról külön beszélni tehát felesleges, mert az csak az állam „lételemének” egy eleme, s még inkább lehetetlen az alkotmányosság fogalmának valamiféle államideológiai vagy kritikai funkciót tulajdonítani, hiszen az állam politikai tartalmától elkülönülő – vagy azzal szembenálló – normatív mérce elképzelhetetlen, ilyen nem létezhet.²

Nem volt sokkal árnyaltabb a törvényesség-fogalom kiépítése és kezelése sem, mert ez általában a jogszabályok végrehajtására és végrehajtatására, azaz az állami fejelem egy sajátos megnyilvánulási formájára szűkölt.³ Az alkotmányosság és a törvényesség ilyen *etatista* megközelítésében úgyszólván természetesen maradt homályban, hogy a két kategória nem egyszerűen az alkotmánynak, illetve más jogszabályoknak a „szigorú” végrehajtását jelenti, mert egyrészt a végrehajtandó jogi norma minősége, értéktartalma éppen olyan determináns, mint a végrehajtás mechanizmusa, másrészt a jogi norma végrehajtását nem lehet azzal elintéztnek tekinteni, hogy valahogy mindig alkalmazzák. Az alkotmányosság és a törvényesség fogalmába sorolt igények ugyanis nem kizárólag az állam részéről jelentkeznek, hanem az állammal szemben is. Az alkotmányosság és a törvényesség követelménye az államhatalom normatív korlátozásának intézményeit öleli fel, s megfogalmazza az államhatalommal szembeni *jogvédelem* igényét is. Az alkotmányosság és a törvényesség e teljesebb felfogása – a jogszabályok alapján kalkulálható állami cselekvések fontossága mellett – azt is hangsúlyozza, hogy léteznek olyan alapvető értékek és érdekek, amelyeket az állam eljárásaiban is érvényesíteni kell, számonkérni szükséges. Erre tekintettel kell tehát olyan helyzeteket teremteni, amikor a társadalom erre feljogosított alanyai (egyének, illetve csoportok) az állam eljáró szervével

Takács Albert tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ Magyarország alkotmányának szabályozási elvei. Budapest, Igazságügyi Minisztérium, 1989. január 30. (a továbbiakban: II. koncepció), A Magyar Népköztársaság új alkotmányának szabályozási koncepciója. Budapest, Igazságügyi Minisztérium, 1988. november 30. (a továbbiakban: I. koncepció)

² Földesi Tamás: Az állam- és jogfelfogás átalakulásának néhány jellemzője az utóbbi évtizedekben Magyarországon. Jogtudományi Közlöny XLIV. (1989) 1–7. old., különösen: 5. old.

³ Szabó Imre: A szocialista törvényesség. In: *Uő.* (főszerk.): Állam- és Jogtudományi Enciklopédia II. (K–Z) köt. Budapest, Akadémiai, 1980. 1615. old.

mellérendeltségi viszonyba kerülhetnek, s e viszony alapján kérhetik számon alapvetőnek elismert értékeik és érdekeik teljesülését. Az alkotmányosság és a törvényesség eszközei hatalomkorlátozó funkciójukat éppen az állam hierarchikus felsőbbségének mérséklésével igyekeznek megvalósítani. Ezt olyan módon érthetik el, hogy az állam valamennyi cselekvési formáját közelítik az alkotmányban megfogalmazott alapvető mintához.

Az alkotmányosság és a törvényesség hagyományos szocialista felfogása e két követelményrendszer védelmében az ún. *belső* biztosítékoknak juttatott domináns szerepet, mert ezek az államszervezet valamilyen hierarchikus pozíciójához vagy eljárás módjához kötődtek, megfeleltek tehát az államhatalom egysége elvének. Ennek alapján a törvényalkotás alkotmányosságát a törvényelőkészítési és elfogadási eljárás tökéletesítésével kell elérni, a közigazgatás törvényességét pedig elsősorban – az erre feljogosított szervek közreműködését felhasználva – magának a közigazgatásnak kell biztosítani. Ezek a *belső* garanciák kétségtelenül fontosak, róluk lemondani nem lehet.⁴ Nem vitás ugyanis, hogy meghatározott állami funkciókat az e funkciókat hordozó szervezeteknek kell teljesíteniük. Alkotmányos és törvényes működésük egyik feltétele, hogy az e követelményeknek eleget tevő *belső* eljárási és döntési rend („cselekvési program”) létezzen és érvényesüljön. A meghatározott célok elérése érdekében működő szervezetekben azonban a jogszerűség követelménye mellett a hatékonyság – s ebből következően a célszerűség – igénye is jelen van, s a jogszerű cselekvés csak *belső* biztosítékai a két szempont konfliktusainak, dilemmáit nem mindig képesek a jogilag is méltányolt értékekre és érdekekre tekintettel feloldani. Ám még ha az egyes szervek cselekvésének legteljesebb harmóniája elérhető is lenne a jogszerűség (elvont) követelménye jegyében, a különböző szervek közötti konfliktusos érdekek jogszerű kiegyenlítésének útja csak *belső* biztosítékokkal akkor sem járható. A funkcionálisan elkülönült állami szervek jogi programozottságának eltéréseit⁵ a hatalomgyakorlás tartalmi egységére hivatkozó államszervezeti modell és az erre épülő *belső* biztosítékrendszer önmagában nem képes szinkronba hozni. A különféle szintű jogszabályokban megjelenő értékek és érdekek soha nem tökéletesen egyeztetettek, ezért a maradéktalanul egységes megvalósításra sem tarthatnak számot. Az így keletkező konfliktusok megoldására a *belső* biztosítékok azért nem nyújthatnak kifogástalan mintát, mert az egyeztetéshez használt szempontok ugyanannak a funkciónak a szövetébe illeszkednek, amely eredetileg magát a konfliktust is kitermelte. Az alkotmányosság és a törvényesség szempontjából ez azt jelenti, hogy szükséges a jogszabályok értelmezésével és – a legtágabb értelemben vett – alkalmazásával kapcsolatos potenciális konfliktusok utólagos elrendezésére a külső kiegyenlítés intézményi biztosítékait megteremtteni.

Az alkotmányosság és a törvényesség átfogó és

hatékony biztosításához az elvi alapot az állami funkciók *egyenrangúságának* elismerése nyújtja.⁶ Nem egyik vagy másik funkcióból vezethető le az államhatalom teljesége,⁷ hanem az állami hatalom összetevőiként szereplő szervezetek és funkciók együttesen jelenítik meg az állam teljhatalmát (szuverenitását). Ez egyben azt is jelenti, hogy esetenként változó az állami funkciók meghatározó vagy túlsúlyos jellege. Nem igaz az tehát, hogy minden esetben és minden tárgykörben a legfelső képviseleti szerv primátusának kell érvényesülnie,⁸ mert elvileg és az alkotmányban pozitívan meghatározott feladatoknál a hangsúly más szervekre eshet. Az alkotmányosság és a törvényesség megvalósulásának és biztosításának feltételeit tehát nem az államhatalom egységében, de nem is a hatalmi funkciók elválasztásában, hanem a különféle állami funkciók közötti egyensúlyban, a hatalomgyakorlás „checks and balances” rendszerében kell keresnünk. Ez a szisztéma teremti meg legtisztábban egyfelől az állam és a társadalom, másfelől az egyes állami szervtípusok és funkciók között a mellérendeltség ama rendszerét, amelynek alapján az értékek és érdekek érvényesülésének mértéke és módja az alkotmányosság és a törvényesség kiegyenlítő – konfliktuslezáró – követelményei szerint biztosíthatók. Az alkotmányosság és a törvényesség követelményeinek ilyen értelmű érvényesítésére leginkább független és – főleg – a közvetlen pártpolitikái befolyástól mentes szervek alkalmasak. Ezért ma (némi népszerűségi ingadozás után) ismét az alkotmánybírók és a közigazgatási bírások rendszárával találkozhatunk az alkotmányosság és a törvényesség intézményi biztosítékai során.

A kétféle bíróság kialakulása, szerepe eltérő célokat szolgál, funkcióik szoros kölcsönhatása azonban nem hagyható figyelmen kívül. Elegendő talán arra utalni, hogy a jogalkalmazás alkotmányossága, illetve törvényessége nemcsak azért szenvedhet csorbát, mert a jogalkalmazó döntés hibás volt, hanem kifogástalan jogalkalmazás esetén is keletkezhet sérelem, ha a döntés alapján szolgáló jogszabály alkotmányossága vagy törvényessége vitatható. Ilyen és hasonló megfontolások alapján a fejlett jogi kultúrával rendelkező államok az alkotmányosság és a törvényesség védelme érdekében az alkotmány- és közigazgatási bírások összehangolt rendszerét érvényesítik. E cél jegyében új alkotmányunk szabályozási koncepciója is a kétféle bírósági jogvédelmi forma egymást kiegészítő, egymást erősítő hatásának intézményesítésére épít.⁹

A szoros összefüggés ellenére a két alkotmányban szabályozandó speciális bírósági forma közül mégis az alkotmánybíró jelenti elvi és gyakorlati szempontból a nagyobb újdonságot, és pedig nemcsak azért, mert a közigazgatási bírásoknak vannak alkotmánytörténeti előzményei nálunk, az alkotmánybíráskodásnak pedig nincsenek. Az alkotmánybíráskodás elismeréséhez annak felismerése szükséges, hogy a beavatkozó államban az alkotmányosság és a törvényesség nemcsak a közigazgatás ellenőrzését és korlátozását igényli, hanem a leg-

⁴ Rácz Attila: A jogszabályok törvényességének utólagos ellenőrzése. *Állam- és Jogtudomány XXV.* (1982) 432. old. és *Uő.*: A közigazgatási bírások elvi kérdései. *Állam- és Jogtudomány XXVI.* (1983) 70. old.

⁵ N. Luhmann: *Funktionen und Folgen formaler Organisation* (3. Aufl.). Berlin: Duncker Humblot 1976. 73–88. old. és *Szentpéteri István, Szervezet és társadalom.* Budapest, Közgazdasági és Jogi, 1985. 328. és köv. old.

⁶ G. Marshall: *Constitutional Theory* (2nd ed.) Oxford, Clarendon, 1980. 103–109. old.

⁷ H. Wechsler: *Toward Neutral Principles of Constitutional Law.* *Harvard Law Review* 73 (1959) 15–19. old.

⁸ M. J. Perry: *The Constitution, the Courts and Human Rights.* New Haven, Yale U. P. 1982. 100–101. old.

⁹ II. koncepció 6. old.

magasabb rendűnek hirdetett állami szerv: a parlament tevékenységének ellenőrzése révén magának az állami tevékenységnek a behatárolását. Az állami funkciók nagymértékű összefonódása miatt a közigazgatás korlátozása ma már korántsem elégséges eszköze az állam korlátozásának. A funkciók – sokszor informális – összekapcsolódása a pártpolitikai mechanizmusok mindent átjáró egyneműsítő hatásának számlájára írható. Azzal, hogy az alkotmánybíráskodás nem illeszkedik bele az államot – elsősorban a parlamentet és a kormányt – átható pártpolitikai döntési mechanizmusokba, az alkotmánybíráskodás az állam *semlegességét* is védelmezi. Ez nem jelenti az alkotmánybíráskodás hatásának politikai közömbösségét, azt azonban igen, hogy az alkotmánybíráskodás nem a kooperatív politikai állam¹⁰ folyamatainak része, hanem éppen ellenkezőleg: valóságos működésével az önálló hatáskörök megőrzéséhez és az állami struktúra pluralitáshoz járulhat hozzá. Az alkotmánybíráskodás nem politikai szerv, noha működésének van politikai hatása. Éppen ezért azt, hogy ez a hatás milyen jellegű lesz, az határozza meg, hogy milyen típusú és karakterű az az alkotmány, amelynek védelmére ezt a bíróság hivatott. Az alkotmánybíráskodás következményeit tehát érvényesíteni kell az alkotmány jogi alaprendjében és az ennek alapjául szolgáló politikai berendezkedésben is. Ehhez képest a közigazgatási bíráskodás – minden jelentősége ellenére is – inkább technikai jellegű kérdés.

II.

Az alkotmánybíráskodás intézményesítésének alapvető – joglogikai – feltétele az *alkotmány* (mint jogi norma) *elsőbbségének* elismerése. Az alkotmány elsőbbségén azt a normatív követelményt kell érteni, hogy az alkotmány olyan alaptörvény, amely nem áll a parlament korlátlan rendelkezése alatt.¹¹ Az alkotmány – mint az államélet jogi alaprendje – elsőbbséget élvez minden más jogalkotási aktszal, így a törvényekkel szemben is.¹² Az alkotmány elsőbbsége nem korlátozható csupán a jogforrási hierarchia formális rendjére, hanem az egész állami lét számára iránymutató és meghatározó jelentőségű elv. Amellett, hogy ez az állami cselekvés- és jogrendszer egységének garanciája, az alkotmány elsőbbsége egyben azt is jelenti, hogy az alkotmány közvetlen érvényesülésre és alkalmazásra is igényt tart. Ennek a tételnek az alapján lehet arra az elvi következtetésre jutni, hogy minden olyan jogalkotási vagy tényleges állami aktus, amely ellentétes az alkotmánnyal, semmisnek tekintendő.¹³ Az alkotmány elsőbbségének elve tehát kizárja az állam szabad cselekvését úgy a jogalkotásban, mint az ún. reálszférában, s az állam tevékenységi formáit általában és lényegében az alkotmány *alkalmazási* folyamatának fogja fel. Az természetesen az alkotmány szerkezetének és szabályozás mélységének kérdése,

hogy az állami tevékenységek milyen széles körében lehet az alkotmány rendelkezéseinek alkalmazását számon kérni, ez azonban nem változtat azon, hogy a jogalkalmazás logikája szerint lehetséges az alkotmány megvalósulását is ellenőrizni.

Az alkotmány elsőbbségének elismeréséből adódó konzekvenciák alapján az alkotmánybíráskodás státusa is meghatározható. Nem lehet eleve abból kiindulni, hogy a választópolgárok összessége által megválasztott legfelső képviselői szerv feltétlen és abszolút elsőbbséget élvez minden más állami szervvel szemben pusztán azon az alapon, hogy ezt a szervet választják meg a legdemokratikusabb módon. Az országgyűlés legitimitása ugyanis a *legitim alkotmánynak megfelelő gyakorlati tevékenységből* és ennek a tevékenységnek az *elismeréséből* származik, nem pedig megválasztásának módjából. Az alkotmányos főszervek státusának kijelölését az alkotmány végzi el. Az országgyűlésre az alkotmány éppen úgy közvetlenül kötelező normákat állapít meg, ahogy például az alkotmánybíráskodásra is. Mindkét szerv jogállását közvetlenül az *alkotmány* jelöli ki, mindkettő ún. alkotmányos szerv. Minden alkotmányos szervre (tehát pl. a köztársasági elnökre, a kormányra, a helyi önkormányzatokra stb.) egyaránt áll, hogy a többi alkotmányos szervvel szemben önállóak és függetlenek, abban a terjedelemben és módban, ahogy ezt részükre az alkotmány legfőbb autoritása megállapítja. Az alkotmány elsőbbségének elve alapján nincs akadálya annak, hogy az alkotmánybíráskodás az országgyűlésnek mellérendelt szerve legyen, mert a jogkörök alapjait a legitim alkotmány autoritása határozza meg. Az a tény tehát, hogy az alkotmánybíráskodás szűkebb körű választással jön létre, mint az országgyűlés, nem olyan összetevő, amely a mellérendeltséget kizárhatná, mert az alkotmánybíráskodást is a legitim alkotmány pozitív rendelkezései legitímálják,¹⁴ illetve az alkotmány alapján ellátott funkcióinak általános elismerése, azaz ugyanazok az elemek, mint az országgyűlést. Az alkotmányos szervek státusban kifejeződő mellérendeltség természetesen nem jelenti azt, hogy az országgyűlés és az alkotmánybíráskodás mindenben egyenrangú vagy egyenlő szerv lenne, hiszen az alkotmány megvalósítására irányuló alkotmányi megbízatásuk sem azonos. Tevékenységük *szintjében* azonban nem lehet alá-fölérendeltségi viszonyt megállapítani.

Az alkotmány elsőbbségére vonatkozó megfontolások alapján az is nyilvánvaló, hogy az alkotmánybíráskodás nem tekinthető az országgyűlés fölé helyezett ellenőrző szervnek. Az alkotmánybíráskodás nem lehet az alkotmány elsődleges végrehajtója, s így ebből a funkciójából az országgyűlést sem szoríthatja ki, mert alkotmányos helyzete szerint nem aktív döntéshozó, nem törvényhozó (negatív, pótlólagos értelemben sem). Az alkotmánybíráskodás alkotmányos funkciója egyértelműen csak az alkotmány megvalósulásának, végrehajtásának *reaktív* ellenőrzése lehet. Nincs tehát az alkotmánybíráskodásnak arra lehetősége, hogy az országgyűlés döntéseit bármilyen módon prejudikálja, így értelemszerűen arra sem, hogy az országgyűlés alkotmányos jogkörét bármi módon csorbítsa. Az alkotmánybíráskodás feladata annak ellenőrzése, hogy az országgyűlés tevékenysége során megtar-

¹⁰ E. H. Ritter: Der kooperative Staat. Archiv des öffentlichen Rechts 104 (1979) 389. skk. old.

¹¹ Ch. Burdeau: Traité de science politique. Tom. IV. (3^e ed.) Paris: Libr. Gén. de Droit 1984. 76. old.

¹² Beér János (szerk.): Magyar alkotmányjog. Budapest: Tankönyvkiadó 1951. 135. old. és A. Hamilton: The Federalist 78. In: Uő.–J. Madison–J. Jay: The Federalist Papers (ed. C. Rossiter) New York–Scarborough: Mentor 1961. 467. old.

¹³ Marbury v. Madison (1803), ld. R. J. Tresolini: American Constitutional Law (2nd ed.) New York–London: Macmillan 1965. 81. old.

¹⁴ Rácz: A jogszabályok törvényességének utólagos ellenőrzése, 435. old.

totta-e az alkotmány előírásait, ám ez az ellenőrzés az országgyűlés alkotmányos feladatait és felelősségét nem korlátozza, hiszen az országgyűlés az alkotmánybíróvási kontroll ellenére is olyan döntést hoz, amelyet maga az alkotmánnyal összeegyeztethetőnek tart. Az alkotmánybíróvási kontrollja az országgyűlés már megszületett döntését vizsgálhatja az alkotmány megtartása szempontjából.

Az a tétel persze, hogy az alkotmánybíróvási legitimitása az alkotmány legitimitásából és saját erre épülő gyakorlatának elismertségéből ered, nem hat automatikusan és előfeltételek nélkül. Az alkotmánybíróvási kontrollal szemben ezért – különösen átmeneti politikai időszakokban – mindig volt bizonyos félelem. Ismeretes, hogy a francia forradalom menetében a bíróságokat éppen azért zárták el az alkotmánybíráskodás-jellegű ellenőrző tevékenységtől, hogy a radikális törvényhozással szemben ne fejthessenek ki ellenállást. Nagyon hasonló aggályok nálunk is megfogalmazódnak ma az alkotmánybíráskodást illetően, főleg azok részéről, akik a kibontakozó parlamenti aktivitás lefékezésének lehetőségét látják a leendő alkotmánybíróvási rendszerben. Egy ilyen vesztély természetesen tökéletesen nem zárható ki, ám a nemzetközi tapasztalatok mégis inkább arra figyelmeztetnek, hogy az alkotmánybíróvási diszfunkcionális működése kivétel nélkül alkotmányosság-védő feladataik el nem látásából származik. Az alkotmánybíráskodás bármelyik irányú problémáját a legmegbízhatóbban a politikai rendszer magas fokú politikai és jogi kultúra elvei szerinti való működésével lehet megelőzni. Vannak azonban az alkotmánybíróvási rendszerrel, tevékenységével kapcsolatban olyan jogilag is megragadható részletek, amelyek a kívánatos fejlődést előmozdítják.

Az alkotmánybíróvási tényleges és „alkotmányos” pozíciójának megteremtésében ilyen kiemelkedő és alapvető jelentőségű elem az alkotmánybíróvási *létrehozásának módja*. Az alkotmány koncepciójában szereplő elképzelés szerinti¹⁵ az alkotmánybíróvási tagjait az országgyűlés választja meg. Ez a megoldás kifejezi az alkotmánybíróvási magas közbizalmi státusát, jelentős összetevő a bíróság függetlenségének biztosításában, s nem utolsósorban bizonyos lehetőséget ad az országgyűlésnek arra is, hogy a tisztség ellátására – politikailag vagy szakmailag – alkalmatlan személyeket kiszűrje. Így elvileg lehetséges, hogy az alkotmány realizálására jogosult két legmagasabb szintű testület között az alkotmányosság alapkérdéseiben hozzávetőlegesen azonos álláspont uralkodjon – legalábbis az alkotmánybíróvási működésének kezdeti idején. Kérdéses azonban – s erről az alkotmány szabályozási koncepciói sem beszélnek –, hogy az alkotmánybíróvási személyekre a jelölési rend miként történjen. Nyilvánvaló ugyanis, hogy az alapvető kiválasztás már a jelölés szakában megtörténik, így ennek a szakasznak a politikai jelentősége nem becsülhető le. Ahhoz is kevés kétség férhet, hogy az alkotmánybíróvási politikai és szakmai jelentőségére figyelemmel túl nagy esélyei a spontán jelöltállításnak aligha lehetnek. Javaslattevő szervként szóba jöhet a kormány, amely az Igazságügyi Minisztériumon keresztül alapos áttekintéssel rendelkezik a jelöltek szakmai kvalitásáról, s ez a

megoldás a tényleges nemzetközi gyakorlatban is elfogadott. Az államfői jogkörnek, különösen a köztársasági elnök jogkörének azonban inkább megfelel az a megoldás, hogy a jelöltállítás joga az államfőt illesse meg (erre nézve egyébként szintén ismeretesek megoldások), a jelöltek tehát ő terjeszthesse megválasztásra az országgyűlés elé. Ez nem zárja ki annak a lehetőségét, hogy az államfőnek különféle szervek és intézmények javasolhassanak személyeket, sőt, az alkotmánybíróvási rendszerben olyan megoldás is elképzelhető, hogy meghatározott szervek jelöltjeit az államfő köteles legyen előterjeszteni. Megfontolást érdemel a jelölés olyan rendje, hogy a jelöltállítás joga – azonos arányban – a kormányt, a Legfelső Bíróságot és a Magyar Tudományos Akadémiát illesse meg az államfőn keresztül, míg az államfő a tagok fennmaradó egynegyedére saját belátása szerint állíthatna jelöltek. Ennek érdekében, hogy az országgyűlés valóban választhassa az alkotmánybíróvási tagjait, az említett szerveknek a megválasztható személyek számának kétszeresére kellene javaslatot tenniük, s a javasoltak közül az országgyűlés saját döntése alapján választaná meg az alkotmánybírókat, azaz, gyakorlatilag a jelöltek felét visszautasíthatná. A hatalommegosztás elvének érvényesülése érdekében az országgyűlés maga nem állíthatna jelöltet, ha azonban a visszautasítás következtében nem tudna elegendő számú alkotmánybíróvási választani, akkor attól a javaslattevőre jogosulttól kellene új jelöltet kérnie, amelynek a legtöbb jelöltjét utasította el.

Az alkotmánybíróvási bírái megválasztásánál két megoldás képzelhető el. Az egyik szerint az országgyűlés csak bíróvá választ, majd a tagok maguk közül választhatják meg tisztségviselőiket (az elnököt és az elnökhelyettest). Ilyen autonóm választás érvényesül pl. Olaszországban. A másik megoldási lehetőség szerint a választás kifejezetten tisztségviselőnek, illetve tagnak történhetne (erre példa lehet az NSZK vagy a francia rendszer). A választás módjával kapcsolatban nálunk még nem alakult ki határozott elképzelés, de úgy tűnik, hogy a szándékok inkább a tisztségre való választás irányába mutatnak. A hazai országgyűlési választási szokásoknak is ez a megoldás felelne meg inkább. Így tehát a tisztségviselőkre nem a javaslattevőre jogosultak tenének előterjesztést, hanem a javasolt személyek közül saját belátása szerint az országgyűlés választhatná meg a tisztségviselőket.

Az alkotmánybíróvási bíróvási választhatóság feltételeinek megfogalmazásakor az alkotmánybíróvási koncepciójának jellegéből kell kiindulni. Ez az alkotmányosság védelme, az alkotmány megvalósulásának ellenőrzése. Ezért az alkotmánybíróvási tagokat, az abban viselt tagságot *nem szabad politikai tényezővé* formálni, s az alkotmánybíróvási tiszteletet a politikai karrier – fel- vagy leszálló ágának – egy állomásává tenni. Az alkotmánybíróvási választhatóság feltételeként ezért alapként a bíróvási választhatóságot kell megjelölni. Ehhez képest azonban indokolt a szakmai és tudományos követelmények kiemelkedő jellegét is megkövetelni. Ezt teszi a szabályozási koncepció megfelelő része is, midőn az alkotmánybíróvási számításba jöhető személyek körét a kiemelkedő tekintélyű elméleti jogászok és a széles körű tapasztalatokkal ren-

¹⁵ II. koncepció 39. old. és I. koncepció 46. old.

* A tanulmány 1989 márciusában készült. (A szerk.)

delkező gyakorlati jogalkalmazók csoportjában jelöli meg.¹⁶ Ezt a törekvést jól szolgálná egyébként a Legfelsőbb Bíróság, illetve a Magyar Tudományos Akadémia már említett jelölési joga. A kiemelkedő elméleti és gyakorlati munkásság zálogául a szabályozási elvek a 45. életév életkori minimumát is meghatározzák. A választ-hatóság feltételei között a legkisebb életkor más álla-mokban is szerepel (pl. Belgium, NSZK, mindkettőnél 40 év). Ismerve a hazai személyzeti viszonyokat, aligha feltételezhető, hogy bármely szerv is túlságosan fiatal személyeket jelölne az alkotmánybíróságba, ám ha a kötelező kiválósági mércét valaki ifjabb korában már tel-jesíteni volt képes, akkor teljesen indokolatlan az élet-kor miatt a megválasztható személyek közül kire-keszteni.

A szakmai követelményeken túl a személyes kva-lifikációra vonatkozó más jellegzetességeket is szüksé-ges rögzíteni az alkotmánybírók függetlensége és önál-lósága miatt. A szabályozási koncepció erre tekintettel szögezi le *összeférhetetlenségi* okként, hogy az alkot-mánybíróságba megválasztottak nem lehetnek kép-viselők, tudományos és oktatói tevékenységen kívül más kereső tevékenységet nem folytathatnak, illetve semmilyen közéleti tisztséget nem tölthetnek be.¹⁷ Problematikusabb a „közéleti tisztség” értelmezése. A megalakuló alkotmánybírósnak nem lehet az a mellékes rendeltetése sem, hogy politikai káderek gyűjtőhelye legyen. Ez az önállóságában és függet-lenségében való bizalom súlyos csorbulásával járhatna. Ezért az említett kizáró okot úgy kell értelmezni, hogy az alkotmánybíróság tagjai közé jelöltek választott politikai funkciót sem viselhetnek, sőt azt az elvet is érvényesíteni lehetne, hogy ne lehessen alkotmánybíró az, aki ilyen tisztséget öt éven belül viselt. Ezzel a korlátozással – a jelenlegi viszonyok között – eredményesen lehetne elejét venni annak, hogy az alkotmánybíróságban direkt politikai befolyást lehes-sen érvényesíteni. Azt azonban indokolatlan volna megkövetelni, hogy az alkotmánybíróság tagjai csak pártönkívüli személyek lehessenek. A parlamentáris kormányzati rendszerben – amelyet szándéka szerint az alkotmány-koncepció is megvalósítani törekszik – a politikai és pártbefolyás a parlament összetétele miatt tökéletesen amúgy sem zárható ki az alkotmánybíró-ság összetételét illetően sem. A parlament politikai és párttagoltságának következményeit azonban lehetne azzal enyhíteni, hogy az alkotmánybíróvá választáshoz a képviselők szavazatának minősített többségét kívánjuk meg. Erre több államban is van példa (Olasz-ország, NSZK, Portugália stb.).

Az alkotmánybíró-ság funkció-teljesítésének szol-gálatában áll az a megoldás, ha a bíróság bíráit nem élethosszigan, hanem *meghatározott időre* választják. Az alkotmány szabályozási koncepciójának az az elképzelése, hogy az alkotmánybírói tiszt a függet-lenség biztosítása és a más befolyásoktól való védettség érdekében élethosszigan szóljon,¹⁸ akkor is a függet-lenség félreértéséből fakad, ha hasonló megoldások néhány országban (Belgium, Ausztria) léteznek. Míg a rendes bíróságoknál a koncepció által javasolt

megoldás valóban a függetlenség biztosítéka, addig az alkotmánybírósnál ugyanez a politikai jellegű önállósodásra vezethet és a felelőtlenség forrása lehet. Minthogy az alkotmánybíró-ság esetében nincs revíziós fórum, ezért itt a döntés súlya is nagyobb, mint a ren-des bíróságoknál általában, hiszen az alkotmány-bíróság döntése megmásíthatatlan. Az alkotmány-bírászkodást politikai jellegű hatása is megkülönbözteti a rendes bírászkodástól. Ezért az alkotmánybíró-ság esetében a függetlenség garanciáját nem az élethosszig tartó megbízatásban kell keresni. Sőt, feltételezhető, hogy éppen az élethosszig viselt tisztség indítana politikai erőket a közvetlen befolyásolásra, hiszen ki-számíthatatlan lenne annak ideje, amikor a parlamen-ti választás közvetítésével áttételesen hathatnának az alkotmánybíró-ság tevékenységére. Az alkotmány-bírósági bírák függetlenségét csak a tevékenységüket, eljárásukat övező nyilvánosság kialakításával lehet megeremteni és megvédeni. Ha az alkotmánybírák meghatározott időre történő választása mellőzhetően követelmény is, a tisztség idejét az általános közjogi ciklusnál mindenképpen hosszabb időtartamban kell megállapítani. Elfogadhatónak tűnik az a megoldás, amely 9 évi időtartamot rögzítene, azzal, hogy a bírói tisztek egyharmadára három évente új személyeket kell választani. Ez a rotációs megoldás hozzájárulhat-na ahhoz, hogy a parlament és az alkotmánybíró-ság alkotmányfelfogása túl nagy eltérésekre ne vezessen, s az alkotmánybíró-ságban ne jöhessen létre egyfajta tartósan „konzervatív” gyakorlat. (Ilyen rotációs megoldást követ pl. Spanyolország, Lengyelország.) A bírák függetlenségét szolgáló szabálynak kell tar-tanunk, hogy alkotmánybíró-nak senkit nem lehet újraválasztani. Ha ugyanis a tisztség megújítható lenne, akkor nem lehetne annak a lehetőségét mara-déktalanul kizárni, hogy az alkotmánybíró az ismételt jelölés érdekében enged a jelölő szerv befolyásának. E kérdésben egyébként a nemzetközi minták meg-oszlanak: nincs újraválasztási lehetőség az NSZK-ban, Lengyelországban és Jugoszláviában, van viszont Por-tugáliában, Görögországban, Svájcban.

Ellentétben a bíróvá választhatóság alsó korhatá-rával, a tiszt betöltésének életkori maximumát feltétlenül indokolt megállapítani. A szabályozási koncepció ezt a 70. életévben jelöli meg. A legtöbb alkotmánybíró-ság esetében az életkor felső határa nincs rögzítve (kivétel az NSZK, ahol ez 68. év). Tekintettel arra, hogy az al-kotmánybírók eiőregedése világszerte, s ezzel kapcsolatban ítélezésüket számos találó kritika is éri,¹⁹ ezért helyesebb volna a tisztség betöltésének életkori maxi-mumát leszállítani, az általános nyugdíjkorhatár köze-lében megállapítani.

Az alkotmánybíró-ság tagjainak függetlenségét szol-gálja az *elmozdíthatóság* és a *felmentés* szabályainak ren-dezése is. Az alkotmány szabályozási koncepciója sze-rint az alkotmánybíráknak a képviselőkkel azonos men-telmi jog biztosítandó.²⁰ Ebből a szabályozási elképze-lésből az következik, hogy az alkotmánybíró mentelmi jogáról az őt megválasztó parlament dönt. Ez a megoldás

¹⁶ II. koncepció 39. old. és I. koncepció 47. old.

¹⁷ II. koncepció 40. old.

¹⁸ II. koncepció 39. old. és I. koncepció 47. old.

¹⁹ A. Weber: Verfassungsgerichtsbarkeit in Westeuropa. In: Chr. Starck – Uö. (Hrsg.): Verfassungsgerichtsbarkeit in Westeuropa. Teilbd. I. Baden-Baden, Nomos, 1986. 53–54. old.

²⁰ II. koncepció 40. old. és I. koncepció 47. old.

nem áll teljesen összhangban az alkotmánybíróság függetlenségével és önálló alkotmányos szerve jellegével. A következetes szabályozás az lenne, ha az alkotmánybíró mentelmi joga kérdésében *maga az alkotmánybíróság* lenne jogosult dönteni, miként az Lengyelországban, Olaszországban és – a büntetőeljárás tekintetében – Svájcban megfigyelhető. A mentelmi joggal szorosan összefüggő és hasonlóan alapvető jelentőségű probléma az alkotmánybírók elmozdíthatóságának esete. Bekövetkezhetnek ugyanis olyan körülmények, amelyek az alkotmánybíró fizikailag vagy „erkölcsileg” alkalmatlanná teszik tisztének ellátására. Ilyenkor az alkotmánybírói tisztség megszüntetésére az a szerv tehet indítványt, amely a jelöltállításra is jogosult volt, a visszahívásról azonban az országgyűlés dönthet, de csak azzal a feltétellel, hogy ahhoz az alkotmánybíróság hozzájárult. Ha az alkotmánybíróság a mentelmi jogot felfüggesztette, azt a visszahíváshoz való hozzájárulásként kellene értelmezni. Egyebekben az alkotmánynak magának kell rögzítenie, hogy az alkotmánybírósági bíró tiszteiből elmozdíthatatlan megbízatásának lejártá előtt.

Az alkotmánybírók függetlenségét szolgálja a megfelelő hivatali személyzet rendelkezésre bocsátása. Az alkotmánybíróság ugyanis csak akkor tud más szervek szakmai és politikai befolyásától függetlenül eljárni, ha birtokában van azoknak a tudományos és adminisztratív segédszolgálatoknak, amelyek funkciói teljesítéséhez szükségesek. Erre figyelemmel indokolt az alkotmánybíróság mellett egy olyan szakértői (tanácsadói) testület létrehozni, amely csak az alkotmánybíróságnak van alárendelve, s amely a bíróság elé került ügyek előkészítésével foglalkozik. A segítő apparátusok számos variációjával találkozhatunk a nemzetközi gyakorlatban (munkatársak, illetve segédbírák az NSZK-ban, illetve Spanyolországban). Nálunk indokolt volna az ügyek differenciált megközelítése érdekében a segítő személyzetet az egyes bírák mellé rendelni, s nem pedig a teljes alkotmánybíróság mellett felállítani egy közös tanácsadó szolgálatot.

Az alkotmánybírói függetlenség biztosítékaként fogható fel a megfelelő hivatali rang és javadalmazás is. A nemzetközi tapasztalatok azt mutatják, hogy az alkotmánybírák magas hivatali és közéleti presztízse olyan tényező, amely a függetlenség fontos „pszichés” összetevője.²¹ Erre nézve nálunk az a megoldás tűnik a legelfogadhatóbbnak, amely szerint az alkotmánybíró hozzávetőlegesen a minisztert megillető protokollra és javadalmazásra tarthat igényt. Minthogy nálunk a tiszteletbeli („másodlagos”) alkotmánybírói státusszal nem kell számolni, a javadalmazás nélküli alkotmánybíráskodás nem kerül szóba.

Az alkotmánybíróság – mint általában a rendes bíróságok is – társasbíróság, vagyis az alkotmánybíróság is *tanácsokban* jár el. Érdemi ügyekben ez alól nem lehet kivételt tenni. Az alkotmánybírók számát az eljáró tanácsok jellegére, a bíróság elé kerülő ügyek sajátosságaira és az ügyforgalom várható alakulására tekintettel célszerű megállapítani. Az elképzelések szerint az alkotmánybíróság egyetlen tanácsot alkotna, amelynek létszámát esetleg fokozatosan bővítenék a végleges

összetételig.²² Ez azt is jelenti, hogy a szabályozási elképzelések szerint az alkotmánybíróság létrehozásakor nem szükséges a teljes létszám betöltése. Ennek indoka az, hogy a későbbi parlamentnek is legyen lehetősége az alkotmánybíróság összetételén valamicskét módosítani. Ez utóbbi lehetőségre a megfelelő kereteket csak a rotációs rendszer kínálhatja. A fokozatos kiépítés pedig sem alkotmányossági, sem politikai szempontból nem célszerű. Alkotmányossági szempontból erősen kifogásolható, hogy az alkotmánybíróság elé tartozó – tehát azonos szintű – alkotmányossági vitákban különböző időpontokban más és más létszámú alkotmánybírósági tanácsok döntsének. Politikai szempontból pedig a fokozatos létszám bővítés az alkotmánybíróság átmeneti jellegének és önállótlanóságának hatását keltene, amely a bíróság tekintélyének súlyosan árthatna. Ezért az alkotmánybíróságot – eltérően a koncepcióban foglaltaktól – azonnal teljes létszámmal kell létrehozni.

A szabályozási koncepció szerint az alkotmánybíróság alapvetően egyetlen tanácsot alkotna, azaz mind a 11 – korábbi elképzelések szerint 15 – alkotmánybíró egy ítélkező testületben foglalna helyet.²³ Ezen eljárási forma alól csupán az ügyek egyetlen csoportjában: az állampolgár által kezdeményezhető ún. alkotmányos panasz esetén volna lehetőség kivételre, amikor az alkotmánybíróság 2 tagú speciális tanácsokban hozna döntést. Úgy tűnik, hogy a szabályozási koncepció valahol félúton áll a nagy ügyforgalomra berendezkedő „sommás” alkotmánybírósági eljárási formák és a lassú, de ünnepélyes ítélkezést biztosító szervezeti megoldások között. Még ha a nemzetközi tapasztalatok azt mutatják is, hogy az alkotmánybírósági ügyforgalom túlnyomó részét az alkotmányos panaszok teszik ki,²⁴ akkor is könnyelműség az ügyek többi csoportjára egy eleve nehézkes eljárási formát megállapítani. A nagy létszámú plenáris tanácsokkal kapcsolatban ugyanis a szakirodalom már kimutatta, hogy létszámánál fogva ez a szervezeti forma nem elég hatékony és munkaképes az ügyek tárgyalásakor.²⁵ A nagy létszámú alkotmánybírósági tanácsokban az esetek jó részében olyan kompromisszumos döntés születik, amely elveszi az alkotmányjogi ítélkezés életét. Emellett a páratlan számú alkotmánybíróból álló tanács más tekintetben sem tűnik szerencsés megoldásnak. Az általában elfogadott döntési rend szerint a magyar koncepció is az egyszerű többségi határozathozatal talaján áll, s ebben a konstrukcióban elvileg elképzelhető, hogy egyetlen szavazattöbbséggel fogad el az alkotmánybíróság valamilyen döntést. Ez olyan nagy jelentőségű ügyekben, mint például a törvények alkotmányosságának a kérdése, igen visszásan hathat. Különösen nagy létszámú tanácsok esetében van lehetőség az igen szoros többség kialakulására. Ezért mindenképpen előrelátóbb megoldásnak kell tartani a páros létszámú és viszonylag kisebb tanácsok intézményesítését, amelyek ráadásul tárgyalástechnikai szempontból is több reménnyel kecsegtetnek. Az említett szempontokra figyelemmel 6 tagú eljáró tanácsok tűnnének a legmegfelelőbbeknek. Természetesen az összességében 6 fős alkotmánybíróság túlságosan kicsi testület lenne – márcsak az ügyek vár-

²² II. koncepció 39. old.

²³ II. koncepció 39. old. és I. koncepció 46. old.

²⁴ Weber: Verfassungsgerichtsbarkeit, 86. és köv. old.

²⁵ Varga: Bevezetés, 31–32. old.

²¹ Varga Ildikó: Bevezetés. In: Alkotmánybíráskodás. I. köt. Budapest, Programiroda, 1987. 29. és köv. old.

ható számára tekintettel is –, ezért egy olyan alkotmánybíróság létrehozása tűnne helyesnek, amely 12 főből állana és két eljáró tanácsra oszlana. A tanácsok közül az egyiket az alkotmánybíróság elnöke, a másikat az elnök helyettese vezetné. A bírák tanácsok közötti beosztásának joga az elnököt illetné meg, ám a beosztás után a tanácsok már állandó összetételű szervekké válnának. Ezzel a megoldással bizonyos fokig elejét lehetne venni annak a manipulációnak, hogy konkrét ügyek kapcsán a legkedvezőbb összetételű ítélőtanácsot lehessen összeállítani a bírák személyisége, világnézete vagy politikai meggyőződése alapján. Az az elv, hogy a két tanács között szétosztva valamennyi alkotmánybíró – beleértve a két tisztségviselőt is – állandóan ítélkező tevékenységet folytat, annak a lehetőségét is kizárná, hogy egyes bírákat az ítélkező jogukban önkényesen korlátozni lehessen. A két felállítandó tanács közötti munkamegosztásra egyébként vagy azt az elvet kellene alkalmazni, hogy a tanácsok eleve szakosodjanak meghatározott ügyekre, s az erre vonatkozó alapvető szabályokat garanciális jelleggel legalább az alkotmánybíróság ügyrendje fektesse le (mint ahogy ez az NSZK-ban vagy Spanyolországban történt), vagy az is lehetséges, hogy a beérkezés sorrendjében felváltva hol az egyik, hol a másik tanács járjon el.

Az eddig említett szervezeti és személyzeti sajátosságok igen lényeges összefüggésekben befolyásolhatják az alkotmánybíróság funkcióit, a funkciók teljesítésének módját és lehetőségeit. Ezért semmiképpen sem szabad ezeket a problémákat a „formális” vagy másodlagos szempontokra jellemző nagyvonalúsággal kezelni. Mint-hogy az alkotmányosság védelme speciális eljárásjogot tesz szükségessé, abban ezeknek az eljárás-vonatkozású elemeknek is megvan a maguk szerepe. Az alkotmánybíróság „valódi természetét” azonban a *jog- és hatáskör* szabályai adják, ezért ezek nélkül a mégoly részletesen és logikusan elgondolt szerkezeti formák is üres burkot jelentenek csupán. Ma már – az alkotmánybíráskodás széles körű elterjedése folytán – beszélhetünk az alkotmánybírósági jogkörök olyan standardjáról, amelyek *materiális* értelemben tartalmazzák az alkotmánybíráskodás lényegét.²⁶ Az természetesen nem követelmény, hogy minden egyes alkotmánybíróság ennek a standardnak a teljességét birtokolja, az alkotmánybírósági jogköröknek azonban képeseknek kell lenniük ama tényleges hatásoknak a kifejtésére, amelyek az alkotmányosság védelme céljának szolgálatában állanak, s amelyek a standardban foglalt törekvések megvalósulása irányába mutatnak. Nem véletlen, hogy az alkotmány szabályozási koncepciója is az alkotmánybíráskodás materiális vonatkozásaira helyezi a hangsúlyt és a hatásköri szabályok részletezésének szentel nagyobb teret.

Az alkotmánybíróság egyik legfontosabb, ma már klasszikus jogköre a *jogszabályok* bizonyos fajtájának ellenőrzése az alkotmány megtartása szempontjából. Ezt a feladatkört kiemelten fogalmazza meg a szabályozási koncepció is.²⁷ Eszerint az alkotmánybíróság normakontroll jogköre teljes, mert az alkotmánybíróság valamennyi jogszabály alkotmányosságát vizsgálhatja, beleértve ebbe a törvényeket is. A törvényekre is kiterjedő alkotmányossági felülvizsgálat tekintetében a szabályo-

zási koncepció változatlanul az országgyűlés primátusának talaján áll, mert a törvények alkotmányellenességének észlelése esetén az alkotmánybíróság legfeljebb a törvény végrehajtását függesztheti fel, a kérdés eldöntésére azonban maga a kifogásolt jogszabály kibocsátója: az országgyűlés jogosult. Minden más jogszabály alkotmányosságának kérdésében az alkotmánybíróság az ügydöntő fórum, megilleti tehát a megsemmisítés joga is. A törvényeket illető korlátozott alkotmánybírósági jogkör emlékeztet az Alkotmányjogi Tanács ezirányú hatáskörének szabályozására, amely szintén privilegizált helyet foglalt el a normakontroll szerv általános jogai között. A fejlődés mégsem tagadható, hiszen az Alkotmányjogi Tanács hatáskörénél más szervek (Elnöki Tanács, Legfelsőbb Bíróság) is kivételes eljárásban részesültek. Az alkotmánybíróság alkotmányos szervei státusa és a normakontroll hatáskörök történetileg kialakult rációja alapján azonban a koncepció előrelépést mutató szabályozási elképzeléseit sem tarthatjuk következetesnek. Az alkotmánybíróságok törvényellenőrző jogköre eredetileg is azért fogalmazódott meg, mert az alkotmány végrehajtására a jogalkotás menetében elsősorban mindig a törvény hivatott. A jogalkotás alkotmányosságának kulcskérdése ezért a törvények alkotmányossága. Az alkotmánybíróságok törvények alkotmányosságát is kontrolláló jogkörét alátámasztotta az alkotmány olyan felfogása is, amely szerint az alkotmány elsődlegesen a *törvényhozónak* címzett megbízás, s ennek teljesítését ezért a törvényhozói cselekvésben kell keresni és ellenőrizni. Az alacsonyabb szintű jogszabályok alkotmányosságának ellenőrzésétől sem lehet eltekinteni, de itt figyelembe kell venni, hogy ezek a jogszabályok ritkán alapulnak magán az alkotmányon, az esetek nagy részében az alkotmány végrehajtását más normák, főleg törvények közvetítésével végzik. A törvények alkotmányosságának ellenőrzése nélkül ezért az alacsonyabb hierarchikus pozíciójú jogszabályok alkotmányossága sem biztosítható maradéktalanul.²⁸ A kialakuló alkotmánybíróságok ezért kezdetben nem is az alacsonyabb szintű normák alkotmányossági ellenőrzésével foglalkoztak, hanem kifejezetten a törvények ellenőrzését célozták meg.

A létező alkotmánybírósági modellek egységesek abban, hogy a törvények alkotmányossága vizsgálható és az alkotmányellenesség is megállapítható. Eltérés csak a döntés formájában és jogkövetkezményeiben van. A polgári államok megoldásai általánosan elismerik az alkotmánybíróság jogát, hogy az alkotmányellenes törvényt ex tunc hatállyal megsemmisíthesse. A szocialista rendezés tartózkodik a probléma ilyen radikális megoldásától, mert ez szerintük a parlament szuverenitásával vagy szupremáciájával nem egyeztethető össze. A szabályozási koncepcióban javasolt megoldás a lengyel szabályozást veszi alapul, amely szerint a törvény alkotmányellenességének megállapításával együtt az alkotmánybíróság a törvény végrehajtását felfüggesztheti, s ezt követően a parlament joga, hogy a törvény alkotmányossága kérdésében végleges döntést hozzon. Ha ugyanis a parlament a kifogásolt törvényt 2/3-os többséggel ismét elfogadja, ez az alkotmányossági kifogás elutasításának tekintendő és ezután a törvényt – mint alkotmánybírósági szempontból megerősítettet – alkalmazni kell. Bár felté-

²⁶ Varga: Bevezetés, 9. oлд. és Weber: Verfassungsgesgerichtsbarkeit, 62–64. oлд.

²⁷ II. koncepció 40–41. oлд. és I. koncepció 47–48. oлд.

²⁸ Rácz: A jogalkotás törvényességének utólagos ellenőrzése, 455. oлд.

telezhető, hogy a gyakorlatban ez a megoldás is elegendő lehet az alkotmánybíróság törvénykontroll jogának megvalósításához, mégis az a megoldás áll összhangban az alkotmánybíráskodás értelmével és az alkotmány többségéből fakadó következményekkel, amely a *törvényekre is kiterjeszti* az alkotmánybíróság aktusmegsemmisítési jogát, ha az ellentétes az alkotmánnyal. A törvény kimagasló jogforrási jelentőségére és a népképviselői szerv alkotmányos és politikai státusára tekintettel inkább elfogadható az alkotmánybíróság döntési kompetenciájának olyan megszorítása, amely a törvények alkotmányellenességének címén történő megsemmisítéshez az alkotmánybíróság egyhangú döntését kívánja meg.

Az alkotmánybíróság kontroll-lehetőségének teljességéből következik, hogy az országgyűlés valamennyi – tehát nemcsak törvényi formájú – aktusa is ellenőrzése alá tartozik. Ezek közé értendő természetesen az országgyűlés határozattal elfogadott ügyrendje is. Az ügyrend tekintetében azonban indokolatlan a rendes normakontroll-eljárástól eltérő megoldás, úgy, ahogy azt a szabályozási koncepció tartalmazza. Eszerint az országgyűlés ügyrendjét kihirdetése előtt be kellene mutatni az alkotmánybíróságnak.²⁹ Ezt a szabályt a korábbi koncepció még nem említette meg, s az újabb sem fűz hozzá semmiféle következményt. Meg kell azonban jegyezni, hogy az országgyűlésnek *autonóm* szabályzatalkotási joga van, amivel kifejezetten ellentétes minden ezt érintő előzetes állásfoglalás vagy véleményezés (hacsak nem az országgyűlés kezdeményezésére történik). Az ügyrend alkotmányossága tárgyában az alkotmánybíróság ugyanúgy lehet jogosult dönteni, mint bármely más norma esetében: utólagos normakontroll-eljárásban.

Annak természetesen nincs akadálya, hogy az alkotmánybíróság az erre feljogosítottak kérelmére állást foglaljon a *kérelmező által* kibocsátandó jogszabály alkotmányosságát illetően. Arra viszont már nem kellene lehetőséget teremteni, hogy a konkrét jogalkotásban nem érintett szerv vagy személy is kezdeményezhesse az alkotmányossági szempontú előzetes véleményezést. Így pl. nem lehetne arra jogot adni, hogy az államfő kezdeményezze valamely törvénytervezet alkotmányosságának előzetes véleményezését. Egyébként is szükségtelen az alkotmányossági véleményezés gyakorlatát túl széles körre méretezni, ez ugyanis alkalmas lehet arra, hogy az alkotmánybíróság elsősorban véleményező szervvé alakuljon át, azaz valódi normakontroll feladataitól informális úton elvonják. Másrészt a jogalkotásért az a szerv viseli a felelősséget, amelynek erre hatásköre van. Az általános előzetes véleményezés ezt a felelősséget csökkentené, s a jogalkotó jogkör tisztaságát is zavarná.

Az alkotmánybíróság akár döntései, akár véleményező tevékenysége során szükségképpen értelmezi az alkotmányt. Az alkotmánybírósági alkotmányértelmezést a *jogalkalmazói jogértelmezés* egy esetének³⁰ kell tekintenünk, amely a bíróság előtt felmerült eset elbírálására irányadó, s azon túlmutató jelentősége csak tudományos meggyőző erejéből fakadhat. Az alkotmánybíróság értelmező tevékenységének tehát kötelező erőt tulajdonítani nem lehet, az értelmezésben foglaltak nem

szolgálhatnak semmilyen jogalkotási kérdés prejudikálására. Ezért nem lehet egyetérteni a koncepció azon elképzelésével, hogy az alkotmánybíróságot illesse meg az alkotmány hiteles értelmezésének joga is.³¹ Azokban a külföldi megoldásokban, ahol az alkotmánybíróságnak van joga kötelező értelmezésre, ott ez a jogkör azért létezik, mert a föderatív államszerkezetre tekintettel többszintű alkotmánybíráskodás jött létre. Az értelmezés itt tehát az alacsonyabb szintű (tagállami) alkotmánybíróságok gyakorlatának egységességét szolgálja, de ennél a megoldásnál sem jogalkotási kérdésekhez nyújt iránymutatást az értelmezés. Ha az alkotmánybíróságot megilletné az alkotmány autentikus értelmezése, akkor az értelmezés egyben előzetes állásfoglalás is lenne jogalkotási kérdésekben, amelyekről a konkrét jogalkotó már nem térhetne el. Így ez a megoldás az alkotmánybíróságot „hallgatólagos” jogalkotó szervvé tenné, ami viszont nem felel meg az alkotmánybíróság rendeltetésének és céljának. Az alkotmány kötelező („hiteles”) értelmezése maga is jogalkotási kérdés, így arra *csak jogalkotó szerv* rendelkezhet hatáskörrel. Minthogy az általános felfogás szerint az alkotmány végrehajtására, illetve konkretizálására elsősorban a törvényalkotás hivatott, ezért a hiteles alkotmányértelmezés is törvényhozási feladat, amelynek eszköze a törvény. A törvényben foglalt alkotmányértelmezés már természetesen az alkotmánybíróság ellenőrzési jogkörének hatálya alatt áll, ez azonban a normakontrollba tartozik, s nem pedig a hiteles alkotmányi értelem megállapításának körébe.

Az alkotmánybíróság normakontroll jogkörének nehéz és sokat vitatott problémája a közvetlenül *politikai* tartalmú jogszabályok alkotmányosságának megítélése. Minthogy a politikai tartalmú jogszabályok is jogszabályok, ilyen esetekben eleve nem lehet az alkotmánybírósági kontrollt kirekeszteni, noha nyilvánvaló, hogy a politikai döntések jogi értékmérők szerinti felülbírlata igen sajátos helyzetet teremtene. A nemzetközileg szokásos megoldással összhangban elfogadhatónak tűnik az a szabályozás, amely a külpolitika alakításával kapcsolatos és a költségvetési politika területére eső jogszabályi formát öltő döntéseket kivonná az alkotmánybíróság ellenőrző tevékenységének köréből, a többi politikai természetű jogi norma felülvizsgálatánál pedig az alkotmánybíróság *önmérsékletére* kell bízni, hogy elsődleges politikai kérdéseket saját belátása szerint ne ítéljen meg alkotmányossági szempontból,³² mert a törvényhozás vagy a kormány politikaformáló tevékenységének felülbírlatára az alkotmánybíróság nem illetékes.

Hagyományosan az alkotmánybíróság jogkörébe tartoznak a különböző állami szervek közötti *hatásköri összeütközések*, az ún. szervezeti viták. Ezt a jogkört a szabályozási koncepció is említi az alkotmánybírósággal kapcsolatban. Nem tisztázott azonban, hogy a hatásköri ütközések elbírálása milyen terjedelemben tartozzon az alkotmánybíróság elé. Létezik ugyanis olyan megoldás, amelyben ez a jogkör csak az alkotmányos főszervek közötti hatásköri vitákra vonatkozik (pl. Ausztria), s ekkor az alkotmánybíróság a hatalommegosztás sajátos kiegyensúlyozó szervének szerepét tölti be. De olyan szabályozás is akad, amelyben az alkotmánybíróság min-

²⁹ II. koncepció 40. old.

³⁰ Szabó Imre: A jogszabályok értelmezése. Budapest, Közgazdasági és Jogi, 1960. 60. és köv. old.

³¹ II. koncepció 41. old.

³² L. Henkin: Is There a „Political Question”-Doctrine? Yale Law Journal 85 (1976) 597. old.

den állami szerv hatásköri vitájában ügydöntő fórum (pl. NSZK, Spanyolország), s ebben az esetben az alkotmánybíróságnak bizonyos kormányzati szerep is jut. Az első megoldás mindenképpen helyesebbnek és az alkotmánybíróság céljával összhangban állóbbnak látszik. Az alkotmánybíróság elé csak a koncepcionális jelentőségű hatásköri ügyeket szabadna vinni, míg a napi hatásköri vitákat az államszervezet egyéb szerveinek jogkörében kellene megoldani.

Az alkotmánybíróságok tevékenységének leglátványosabban fejlődő része az ún. *alkotmányos panaszok* területére esik. Az alkotmányos panasz intézménye az (egyéni) alkotmányos jogok védelmére szolgál, tehát az alapjogok oltalmának speciális jogi formáját jelenti. Ezt az eszközt általában a közhatalom aktusaival, rendelkezéseivel szemben lehet igénybe venni, és pedig attól függetlenül, hogy az konkrét végrehajtási vagy normatív (jogalkotási) okból keletkezett-e. Az alkotmányos panaszjog nem szolgálhat valamiféle szuper-felülvizsgálati intézményként, ezért a rendes alapjogvédelemtől pontosan el kell határolni a panasz alapjának és a felülvizsgálat mértékének egzakt meghatározásával. Erre annál inkább van lehetőség, minthogy az alkotmányos alapjogok védelmére nem egyedül az alkotmánybírósági eljárás áll rendelkezésre, hanem pl. éppen a közigazgatási bírászkodás útja is. A szabályozási koncepció egyébként az alkotmányos panaszjog kérdésében láthatóan nem foglal el egyértelmű álláspontot. Az első változat ugyanis még elvetette ezt az intézményt, a második tervezetbe pedig – feltehetően éles viták hatására – meglehetősen feltételes fogalmazással került bele. A teljes értékű alkotmánybírászkodás megteremtése érdekében az alkotmányos panaszok elbírálásának jogát mindenképpen az alkotmánybíróság hatáskörébe kell szabályozni. Az alkotmányos panasz alapja – a helyes felfogás szerint – minden olyan közhatalmi döntés, amely az alkotmányban szereplő alapjogot sért, közéjük számítva a közigazgatás mellett a bíróságok ilyen határozatait is, valamint minden olyan esetet, amelyben az alapjog megsértésére a jogalkalmazás során az alapul szolgáló jogszabály alkotmányosságának kérdésessége vezetett. Az alkotmányos panasz a konkrét alapjogvédelem olyan jelentőségű végső eszköze, amelynek alkalmazhatóságáról lemondani nem szabad.

Az alkotmányos panaszjog intézménye az alkotmánybírászkodással kapcsolatos vitáknak ma is a homlokterében áll. Elsősorban azért, mert sokan attól tartanak, hogy ennek a lehetőségnek a birtokában az alkotmánybíróságot elárassztják azok panaszai, akik a rendes jogorvoslati fórumokon nem kaptak számukra kedvező döntést. A nemzetközi tapasztalatok valóban arra mutatnak, hogy az alkotmányos panaszok aránya a legmagasabb az alkotmánybíróság elé vitt ügyek között (esetenként a 90%-ot is eléri), s hogy ezeknek csak elenyészően kis hányada bizonyul utóbb alaposnak (1–2%).³³ A munkateherre hivatkozással mégsem szabad ezt a jogvédelmi intézményt elvetni, s a gyakorlati nehézségekből látszólagos elvi problémát fabrikálni. A gyakorlatilag elfogadható intézményesítést abban az irányban kellene keresni – amit egyébként a szabályozási koncepció is javasol –, hogy egy egyszerűsített előzetes eljárás kere-

tében az alkotmánybíróság sommás, 3 tagú tanácsa foglaljon állást a panasz megalapozottsága kérdésében, s az alkotmánybíróság döntő tanácsa elé már csak ezek az előzetesen „megszűrt” ügyek kerüljenek. Az a megoldás viszont, amely más, nem alkotmánybírósági fórumra, hanem pl. ügyvédi kamarákra bízna az előzetes állásfoglalást és válogatást, nem tűnik szerencsés megoldásnak, mert túlságosan eltávolítaná az állást foglaló testületet az alkotmánybíróságtól.³⁴

Általánosan elismert az a hatáskör, amely a legfelső képviseleti szervek választásának és a népszavazás lebonyolításának alkotmányos felügyeletét az alkotmánybíróságra ruházza. Így az alkotmánybíróság bizonyos értelemben *választási* bíróságként is működik. Az alkotmány szabályozási koncepciója is említi ezt az alkotmánybírósági hatáskört, lényeges további kétségekkel kapcsolatban azonban nem ad eligazítást. Tisztázatlan ugyanis az, hogy a választási bírászkodásnál az alkotmányos ellenőrzés csak a mandátum igazolásának esetére terjed-e ki, avagy a választási eljárás adminisztratív-technikai részleteinek felügyelete is ebbe a hatáskörbe tartozik. Nem tisztázott az sem, hogy milyen jellegű választásokról van szó. Találhatunk olyan példát is, amelyben a választások körébe a parlament által lefolytatott választások alkotmányosságára is kiterjed az alkotmánybíróság felügyeleti joga (Ausztria). Ez utóbbi eset valójában a parlament politikai döntéseinek kategóriájába tartozik, ezért erre nézve az alkotmánybírósági kontrolltól el lehet tekinteni. A hagyományos értelemben vett választási bírászkodásnál azonban az alkotmánybíróság széles jogkörét kellene alapul venni, amelynek nemcsak a megválasztásra, hanem a mandátum megszűnését eredményező (összeférhetetlenségi, visszahívási) eljárásra is ki kellene terjednie. A népszavazás alkotmányosságának felügyelete vonatkozásában az alkotmánybíróságnak arra kellene jogot biztosítani, hogy a szavazási folyamatban az alkotmányi és más alkotmányos eljárási szabályok betartását vizsgálhassa. Magát a népszavazás eredményét azonban az alkotmánybíróság már nem ellenőrizhetné az alkotmány előírásainak megvalósulásának szempontjából. Az alkotmánybíróság hatáskörének ez a korlátja egyben jól kifejezné a népszuverenitás egy gyakorlati megvalósulását.

A legtöbb alkotmánybíróság ellátja az ún. *állambíróság* funkcióját is. Ítélező jogosítványokkal rendelkezik tehát a legjelentősebb állami tisztviselők és funkcionáriusok ügyeiben. Ismeretes, hogy ez a jogosítvány tradicionálisan a miniszterek vád alá helyezésének és elítélésének jogát jelentette, s az állambírászkodásnak ma is ez a magja. Ehhez járul még az államfő (köztársasági elnök) elleni bírósági eljárás lefolytatásának lehetősége, amely egyébként a legtisztább formában az 1920/1929. évi osztrák köztársasági alkotmányban van rendezve.³⁵ Az állambírósági eljárásban sajátosan keverednek az államjogi és a büntetőjogi felelősség elemei. Az alkotmánybíróság állambírósági funkciójának szabályozásánál mindenesetre figyelembe kell venni, hogy az a parlamentáris kormányzás felelősségi rendszerét nem csorbíthatja. Tekintettel azonban arra, hogy nálunk az állam-

³³ Starck – Weber (Hrsg.): Verfassungsgerichtsbarkeit in Westeuropa, 143–148., 174–176., 275–277. old.

³⁴ Rácz: A jogalkotás törvényességének utólagos ellenőrzése, 462. old.
³⁵ L. K. Adamovich – B. Chr. Funk: Österreichisches Verfassungsrecht (2. Aufl.) Wien – New York, Springer, 1984. 296. old.

jogi felelősség sem eljárásában, sem politikai hátterében, sem jogdogmatikájában nem alakult ki, célszerűnek látszik ennek útját az alkotmánybíróság közbejöttével egyengetni. Jelezni kell azonban, hogy az államjogi felelősségre vonás céljaira elképzelhető a rendes legfelső bíróság ilyen jogkörének kiépítése is.

Mínthogy a modern demokratikus államok kivétel nélkül pártdemokráciák, s az alkotmánykonceptió is magán viseli ennek a törekvésnek a jegyeit, minden alkotmánybírósággal rendelkező alkotmányos rendszerben jellegzetes feladata az alkotmánybíróságnak a *pártok alkotmányos működése* feletti felügyelet. Bár – hasonlóan az állambírósági jellegű feladatokhoz – az alkotmánybíróság e hatásköre is inkább csak szimbolikus jelentőségű (e tárgykörbe eső ügyek csak az NSZK-ban és Portugáliában fordultak elő). A tervezett magyar szabályozás az alkotmánybíróság feladatává kívánja tenni a politikai pártok regisztrálását és működésük alkotmányellenessége esetén feloszlátásukat. Az elképzelt szabályozás e módja sajátos összegezés a nemzetközileg érvényesülő megoldásoknak. A pártok alkotmánybírósági általi regisztrálásáról csak a portugál alkotmánybírósági törvény szól, de ott sem úgy szerepel ez a jog, mint az alkotmánybíróság kvázi engedélyező jogosítványa, hanem úgy, hogy a bejegyzéssel kapcsolatos viták végső elbírálása tartozik az alkotmánybíróság elé.³⁶ Valójában a pusztán regisztrálás olyan cselekmény, amely nem az alkotmánybíróság dolga. Ha ugyanis egy párt alkotmány-szerű tevékenységre jött létre, akkor a regisztrálás nem konstitutív aktus, hiszen a párt működése jogszerűen nem akadályozható meg. Az alkotmánybíróság regisztratív tevékenysége óhatatlanul engedélyezésnek tűnne, mert – másfelől – ez az a szerv, amely az alkotmányellenesség megállapításával a pártot fel is oszlathatja. Az az aktív politikai tevékenység, amely a pártok alkotmányosságának előzetes elbírálásával kapcsolatos, s végső formában a bejegyzésben ölt testet, idegen az alkotmánybíróságtól. Az alkotmánybíróság elé a párt működésének megkezdése körüli *alkotmányos vita* tartozhat – amely azonban belefér a tágan értelmezett alapjogvédelembe is –, valamint a párt alkotmányellenesség címén való feloszlátása. Mínthogy a pártokkal kapcsolatos alkotmánybírósági feladatok igen széles területen érintkeznek a politikával, ezért ebben a tekintetben az alkotmánybíróság tevékenységében különös mértéktartásra van szükség. A pártok megítélésének mértéke csakis az alkotmányban foglalt alaprend megtartása lehet.

Az alkotmánybíróság államjogi státusára közvetlenül ható nagy tényezőcsoport a szűken értelmezett *eljárás kérdése*. Nem véletlenül tartják sokan az eljárási módokat az alkotmánypolitikai érzékenységet legjobban, legmegbízhatóbban kifejező elemnek.³⁷ Az eljárás formális jogi szabályai, de legalább ennyire a gyakorlati eljárási stílus sokat elárul egy intézmény valóságos szerepéről és lehetőségeiről.

Az alkotmánybíróság eljárását illetően a politikailag legfontosabb kérdés az, hogy kik jogosultak az alkotmánybírósági eljárás *kezdemenyezésére*. Mínthogy az alkotmánybíróság bírói szerv – noha sajátos –, alapvető eljárási szabály, hogy a bíróság nem kezdeményez-

heti önmaga eljárását. Az ex officio eljárásra tehát nincs lehetőség (bár igen ritka ellenpélda azért akad. Ilyen Ausztriában a rendeleti jogalkotás alkotmánybírósági ellenőrzése). Az alkotmánykonceptió is abból a helyes felfogásból indul ki, amely szerint a hivatalbéli eljárásra nincs lehetőség.³⁸

Az indítványtételre jogosultak körének meghatározásakor általában a legtöbb vitát az *állampolgár* kezdeményezési jogának elismerése váltja ki. Tekintettel arra, hogy ma már a létező szocialista alkotmánybírósági modellekben is érvényesül az a felfogás, amely az alkotmánybíróságot nemcsak normakontroll-szervnek, hanem az „alapjogok bíróságának” is tekinti, csak a legmelegebben lehet üdvözölni az alkotmánykonceptiót azért, hogy az állampolgári kezdeményezési jogot is megengedhetőnek véli. Természetesnek kell tartanunk azt a felfogást, hogy az állampolgári kezdeményezési jogot a szabályozási elvek nem korlátlanok tartják, bizonyos megszorítások a világon mindenütt vannak. Ilyen korlátként értelmezhető, hogy az alapjogsérelem miatt indított eljárás mindig konkrét személy alapvető jogainak védelme érdekében történhet, az alkotmánybírósági eljárás kezdeményezésére tehát ebben a körben az ún. populáris akció³⁹ formájában nincs lehetőség. Az állampolgári indítvány természetes korlátja az is, hogy ezzel a joggal fő szabály szerint csak a rendes jogorvoslati lehetőségek kimerülése után legyen mód élni. Olyan alapjognak, amelynek megsértése okából az állampolgár kezdeményezési jogával élhet, az alkotmányban tételesen meghatározott alapvető jogokat kell tekinteni.

A hatalommegosztás elvéből következik, hogy az alkotmánybíróság eljárásának kezdeményezési jogával fel kell ruházni az országgyűlést is és a kormányt is. A kormány esetében nyilvánvalóan arról lehet szó, hogy a végrehajtó hatalom legfelső szerve kezdeményezhesse a szerinte alkotmányellenes – például a kormány cselekvési hatáskörét csorbító ún. intézkedési – törvények alkotmány-sértő következményeinek érvényesítését. Az országgyűlés ugyanilyen okfejtés alapján vitathatja a kormány bármely intézkedésének alkotmányosságát. A hatalommegosztás folyamán azonban az is, hogy a törvényalkotás során véleményükkel *kisebbségben* maradt képviselők meghatározott száma is kezdeményezhesse az elfogadott törvény alkotmányosságának felülvizsgálatát. A hagyományos „vertikális” hatalommegosztás mellett ez a technika a mind jelentősebbé váló „horizontális” hatalommegosztás⁴⁰ követelményeinek árnyaltabb érvényesülését segíti elő. A képviselői indítvány előterjeszhetőségéhez célszerűnek látszik 50 képviselő egybehangzó akaratát megkívánni. De ugyanígy, vitás lehet a képviselők között a végrehajtó hatalom valamelyik aktusának alkotmányossága oly módon, hogy azt egyesek elismerik, mások vitatják. Az ilyen okból származó felülvizsgálati indítvány előterjesztéséhez szintén 50 képviselő kérelmét célszerű megkövetelni. A variációkból az tűnik ki, hogy valójában – értelmel alkotmányos cél érdekében – soha nincs szükség arra, hogy a parlament egészét illesse meg az indítványozás joga. A koncepcióban szereplő ilyen parlamenti (plenáris) indítványozási jog felesleges.

Más természetű, de itt megválaszolandó kérdés,

³⁸ II. koncepció 41–42. old.

³⁹ *Sólyom* László: Egy környezetvédelmi populáris akció elvi lehetősége polgári jogunkban. Jogtudományi Közöny XXXIII. (1978) 672. és köv. old.

⁴⁰ K. Loewenstein: Political Power and the Governmental Process (2nd ed.) Chicago–London: Univ. of Chicago Press 1965. 42–52. old.

³⁶ J. M. M. Cardoso de Costa: Die Verfassungsgerichtsbarkeit in Portugal. In: *Starck – Weber* (Hrsg.): Verfassungsgerichtsbarkeit in Westeuropa, 294–295. old.

³⁷ G. Radbruch: Einführung in die Rechtswissenschaft (2. Aufl.) Leipzig: Quelle und Meyer 1913. 95. old.

hogyan legyen az országgyűlés szuverenitásából fakadó általános normakontroll-jogkörének a sorsa. Az országgyűlés e hatáskörét jelenleg az Alkotmány 19. § 3. bek. 1. pontja rögzíti, az új alkotmány szabályozási koncepciói pedig ezt a problémát nem érintik. A hatalommegosztás elvével az a megoldás állana összhangban, ha az országgyűlés jogköréből az új alkotmány a normakontrollra vonatkozó hatáskört törölné. Ha az országgyűlésnek alkotmányossági aggálya van valamely állami szerv működése tekintetében, akkor vagy él a parlamentáris kormányzás rendszerében igénybe vehető felelősségre vonási formákkal, vagy kezdeményezheti az alkotmánybíróság megfelelő eljárását.

Ugyancsak a hatalommegosztás logikájába illeszkedik bele az államfő (köztársasági elnök) joga, hogy az alkotmánybíróság eljárását kezdeményezze. Ez a jog az államfőt minden eljárás tekintetében megilleti, kezdeményezésével tehát kérheti az országgyűlés aktusai alkotmányosságának felülvizsgálatát csakúgy, mint a kormányét. Ez az önálló indítványozási joga az államfőnek bizonyos kiegyenlítő szerepet biztosíthat a két fő hatalmi „ág”: a parlament és a kormány között.

Az alkotmányvédelem kiemelkedő jelentőségét szem előtt tartva helyesen kívánja az alkotmánykoncepció az eljárás kezdeményezésének jogát biztosítani a Legfelső Bíróság elnökének, a Legfőbb Ügyésznek és – általában – a bíróságoknak és a jogalkalmazó szervezeteknek. A koncepció felsorolása azonban kiegészítendő azal, hogy az önkormányzati jogok alkotmányos alapjainak védelme érdekében indítványtételi joggal kellene felruházni a területi és szakami önkormányzatokat is. Erre annál inkább szükség van, mert ennek elmulasztásával a koncepció egy fontos kérdésben lépne vissza az Alkotmányjogi Tanács eljárásának kezdeményezéséről szóló törvényi rendelkezésekhez képest. A külföldi tapasztalatok (pl. Jugoszlávia) is arra mutatnak, hogy az önkormányzati jogok védelmében az alkotmánybíráskodásnak fontos feladatai és lehetőségei vannak.

Az alkotmánybírók eljárásával kapcsolatban említendő még, hogy az indítványtétel után a bíróság a vizsgálati elv szerint jár el. Ez egyrészt azt jelenti, hogy a bizonyítást a bíróság a saját belátása – tehát nem a felek előterjesztése – alapján folytatja le, másrészt jelenti azt is, hogy a megindított eljárásban az indítvány nem vonható vissza, illetve a kezdeményező fél visszalépésének az eljárásra nincs hatása. Az alkotmánybírók eljárása tehát – megindulása után – függetlenedik az indítványtól, s ezért az alkotmányosság objektív felülvizsgálatának minősíthető.

III.

A közigazgatás bírói felülvizsgálata – ami materiális értelemben a közigazgatási bíráskodást jelenti – nem jár annyi elméleti és gyakorlati nehézséggel, mint az alkotmánybíráskodás. Eppen ezért a közigazgatási bíráskodással kapcsolatban nincs is olyan kiterjedt és kitaró ellenállás, mint az alkotmánybíráskodás bevezetését illetően. A közigazgatási bíráskodás ugyanis lényegében csak egyetlen államszervezeti elv szempontjából vitatható, ez pedig azon az értelmezésen alapul, hogy a közigazgatási természetű jogvitában való bírói állásfoglalás maga is közigazgatási jellegű döntés, ez pedig sértene az igazgatási funkciók gyakorlásának önállóságához fűződő érdekeket.⁴¹ A másik szokásos ellenvetés, hogy a külön közigazgatási bíráskodás szemben áll az igazságszolgáltatás egységének elvével, sőt, a közigazgatás számára a

megkülönböztetett elbánás módját (privilegium fori) teremti meg,⁴² szintén nem államelméleti jelentőségű kifogás. Maga a gyakorlat szolgáltat bizonyítékokat amellett, hogy bizonyos típusú bíráskodás (pl. katonai, munkaügyi) is különbíráskodások formájában történik, ám ezek elkülönítése mellett semmi sem lehet meggyőzőbb érveket felhozni, mint a közigazgatási bíróságok esetében. A kialakult bíráskodási mintába tehát a közigazgatási bíráskodás szerkezetileg nehézség nélkül beilleszthető. Egyszerű lehetőség kínálkozik arra is, hogy az alapjaiban elkülönült közigazgatási bíráskodást a bírósági hierarchia csúcán ismét bekapcsolják a rendes bírósági szervezetbe. De arra is van megoldási mód – a kontinentális igazságszolgáltatási logika alapján is –, hogy a rendes bíróságok lassan elbelső szakosodással közigazgatási bírósági funkciókat.

Bár a közigazgatás hatalmi és politikai súlyának védelme, őrzése esetenként heves ellenállásra is vezethet a közigazgatási bíráskodással szemben, ennek a bírói jogvédelmi formának a hatalomkorlátozó jellege mégsem olyan szembetűnő, mint az alkotmánybíráskodásé, ezért a közigazgatási bíráskodás szükségessége technikai szempontok és érvek alapján is inkább belátható és védhető. Ezt a benyomást erősíti a közigazgatási bíráskodás létjogosultságát alátámasztó olyan érvelés is, amely két egymással párhuzamosan futó argumentumot használ. Egyrészt a közigazgatással szemben, s ez a konkrét jogvédelem hatalmi-politikai szempontból általában neutrális. A bírói jogvédelmet az indokolja, hogy a közigazgatás belső hierarchikus szerkezetében teljes mértékben nem lehet kiépíteni a független döntés garanciális feltételeit. Erre tekintettel valamilyen mértékben úgyszólván minden állam jogrendje megengedi az igazgatási döntések bírói eljárási megtámadását. Felhozható azonban olyan érvelés is, amely a közigazgatási bíráskodás indokoltságát a közigazgatás törvényességének fokozása érdekében tartja szükségesnek. Ez az érvelés a külső bírósági ellenőrzés formájában közelíti a hatalommegosztás elvében is szereplő korlátozott államhatalom eszméjéhez. Minthogy azonban a közigazgatási bíráskodás – ellentétben az alkotmánybíráskodással – nem jelent az állammal, annak igazgatásával szemben objektív jogvédelmet, hanem a konkrét személy konkrét esetére vonatkozó szubjektív jogvédelmet ölel fel, ezért még a törvényesség védelmére hivatkozó érvelés is eléggé semleges ahhoz, hogy politikai aggályok nélkül elfogadható legyen.

Eppen a közigazgatási bíróság által nyújtható szubjektív jogvédelmi formákra tekintettel a közigazgatási bíráskodás lényegét az jelenti, hogy milyen széles a közigazgatás döntéseinek ama köre, amely bíróság előtt megtámadható. A bírói kontroll csak akkor járulhat hozzá a közigazgatás törvényessége színvonalának emeléséhez, ha a bíróság által nyújtható jogvédelmi eljárás általában átfogja a közigazgatási döntések skáláját. A szó valódi értelmében vett közigazgatási bíráskodásról csak akkor beszélhetünk, ha elvileg a közigazgatás egészére kiterjed a bírói felülvizsgálat joga. Ehhez a problémához képest másodlagos jelentőségű az, hogy a közigazgatás felülvizsgálatával foglalkozó bíróságok milyen szervezeti

⁴¹ N. Acherberg: Der Begriff „Rechtsprechung im materiellen Sinne“. In: H. U. Erichsen–W. Hoppe–A. V. Mutius (Hrsg.): System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes. Festschrift für Chr.–F. Menger. Köln–Berlin–Bonn–München: C. Heymanns 1985. 125. skk. old.

⁴² J. Rivero: Droit administratif (5^e ed.) Paris: Dalloz 1985. 159. skk. old.

rendben működnek. Ez másképpen fogalmazva azt is jelenti, hogy közigazgatási bíraskodásra szükség van, de ezt a feladatot nem kell feltétlenül (külön szervezett) közigazgatási bíróságoknak ellátni. Ebben az összefüggésben a *tevékenység* a fontos és nem a szervezet.

A közigazgatási döntések bírósági felülvizsgálatának jellege – hangsúlyozva ismét a bírói jogvédelem természetét is – amelltt szól, hogy teljesen elkülönített közigazgatási bíraskodási célszerűtlen és indokolatlan kialakítani. Ezt a megoldást az alkotmány szabályozási koncepciója sem támogatja.⁴³ Azok az elképzelések viszont, amelyek alsóbb szinteken különálló, s csak a felső bírói szervnél egységesülő modellt érvényesítenek, illetve elvileg is egységes, s csupán belsőleg differenciálódott bírósági szisztémában kívánják a közigazgatási bíraskodást intézményesíteni, valójában csak igen nehezen mérlegelhető különbségeket testesítenek meg. Mégis, ha az alkotmánykonceptió ama szándékát tartjuk szem előtt, amely szerint a bírósági rendszert a jelenlegihez képest egységesíteni kell, akkor az a megoldás tűnik konzekvensnek, amely csak *belső specializációra* épít.

Az alkotmánykonceptió közigazgatási bíraskodást illető szűkszavú megnyilatkozásából nem alaptalanul lehet arra következtetni, hogy a szabályozási elvek tekintetében még bőségesen van bizonytalanság. Nem tisztázott, noha mindenképpen alkotmányos jelentőségű kérdés, hogy a közigazgatási bíraskodás kialakítására a bírósági fórumrendszer mely fokozatán kerülne sor. Ha figyelembe vesszük azt, hogy a közigazgatási bíraskodás az egységes bírósági szervezetben is mindenképpen speciális feladat, amelynek szervezeti kifejezésére a legalsó (helyi) bíróságokon aligha nyílik lehetőség, akkor a közigazgatási tanácsok (kollégiumok) létrehozására csak a megyei bíróságok szintjén teremthetők meg a szükséges feltételek. Fellebbezési fórumként a Legfelső Bíróság közigazgatási kollégiumának tanácsai képzelhetők el.

A szervezeti elrendezésnél is inkább alkotmányi szabályozásra váró kérdés a közigazgatási bíraskodás *hatásköri* terjedelme. Erről a lényeges szabályozási tárgykorról azonban az alkotmánykonceptió semmiféle eligazítással sem szolgál. A közigazgatási bíraskodási feladatoknak sommás módon a rendes bíróságokra utalásából azonban arra lehet következtetni, hogy a rendezés elveiben a koncepció nem tervez jelentősebb változást. Ismeretes, hogy az 1957. évi államigazgatási eljárási kódexre visszamutató szabályozás módszere ma már a szocialista országokban is szinte egyedülálló (hasonló megoldás található még Lengyelországban, de itt a kifejezetten megállapított megtámadható határozatok köre igen tág) azzal, hogy ún. pozitív taxációt alkalmaz, azaz tételesen felsorolja a bíróság előtt megtámadható államigazgatási határozatokat. A magyar szabályozási mód 1957-ben még nem volt anakronisztikus, bár az elfogadás időpontja miatt az eredeti elképzelésekhez képest már akkor is szűkebben vonták meg a felülvizsgálható igazgatási döntések körét. Az államigazgatási kódex 1981. évi reformja során a rendezés alapelvét – tehát a pozitív taxációt – változatlanul fenntartották, s ezt még az az alkotmányossági szempontból erősen kifogásolható rendelkezés tetézte meg, hogy a törvény a kormányra bízta azoknak az ügyeknek a pontos megállapítását, amelyekben a bírói felülvizsgálatra lehetőség nyílik. Minthogy az 1957-es szabályozásban az ügyek e körét még maga a törvény jelölte ki, ennek a szabályozásnak a garanciális tartalma jóval erősebb volt, mint az 1981. évié. 1981

óta bizonyos hullámzás észlelhető a kormány által meghatározott ügyfajták terjedelmében. Az utóbbi másfél év alkotmányossági szempontból üdvözlendő bővülése arra vezethető vissza, hogy fontos – alapvető jogokat érintő – államigazgatási ügyekben külön törvényi rendelkezések állapították meg a velük kapcsolatos államigazgatási határozatok bíróság előtti megtámadásának lehetőségét (pl. egyesületek bejegyzése, sajtóengedélyezéssel kapcsolatos határozatok, gyűlekezési jogra vonatkozó államigazgatási intézkedések). Túl azon, hogy visszas az a helyzet, amelyekben a kormány a törvényi rendelkezések nyomán lépésről lépésre korrigálja utóbb a pozitív taxáció terjedelmét, a ma is érvényes megoldás abból a komolyabb szempontból is kritizálható, hogy a szabályozás módja az átfogó, valódi közigazgatási bíraskodás kibontakozását lehetetlenné teszi. A közigazgatási bíraskodás kiszélesítése érdekében mindenképpen szükséges lenne, hogy a pozitív taxációt felváltsa az államigazgatási határozatok bíróság előtti megtámadását *általában* megengedő *generálklauzula*. Ez olyan tárgykör, amelyet az alkotmánykonceptiónak feltétlenül tartalmaznia kellene, mert ez a szabályozási mód a közigazgatási bíraskodás kulcskérdése. Ennek rendezését semmiképpen sem szabad alkotmányi megalapozás nélkül közönséges törvényre bízni.

Az államigazgatási határozatok bíróság előtti megtámadását általánosságban megengedő generálklauzula követelménye azonban nem jelenti azt, hogy kivétel nélkül minden igazgatási döntéssel szemben igénybe lehetne venni a bíróságok felülvizsgálatát. A korlátokat részben az eljáró államigazgatási szervekre, részben az ügyek bizonyos fajtáira tekintettel lehet és szükséges megvonni. Így kizárt a bírósági felülvizsgálat olyan államigazgatási szervek döntéseivel szemben, amelyek részei a kormányzati-politikai rendszernek is. Nem lehetséges tehát a közigazgatási bíraskodás alkalmazása akkor, ha a döntést első fokon a kormány vagy annak tagja hozta meg. Ezeknél a döntéseknél az alkotmányosság és a törvényesség ellenőrzésére vagy az alkotmánybírók eljárását vagy a parlamenti felelősség érvényesítésének eszközeit kell felhasználni. Az ügy jellege miatt korlátozott a bírói felülvizsgálat lehetősége akkor, ha az államigazgatási szerv döntését a törvényadta mérlegelési jogkörben hozta. A bírósági felülvizsgálatnak nem lehet az a rendeltetése, hogy az államigazgatási döntés célszerűségének ellenőrzője legyen. Ilyen esetekben az államigazgatási határozat bírói ellenőrzése annak vizsgálatára terjedhet ki – s ez pontosan el is helyezhető a törvényességi kontroll keretei között –, hogy az eljáró hatóságnak volt-e joga a mérlegelésre, döntése meghozatalánál a jogértelmezés és a mérlegelés általános szabályait megtartotta-e, s a mérlegelés nem vezetett-e a jogszabályban meghatározott céltól eltérő eredményre.⁴⁴

Az államigazgatási határozatoknak a közigazgatási bíraskodás keretében való felülvizsgálata a jogvédelemnek alapvetően *szubjektív* módján alapul. A közigazgatás azonban mind több olyan széles körben ható intézkedést hoz, amelyeknek nem egyetlen közvetlen érintettje van, hanem az állampolgárok csoportjaira hat (pl. államigazgatási tervek). Ezen igazgatási döntésekkel szemben közigazgatási bírósági jogorvoslatért fordulni a hagyományos jogdogmatikai konstrukciók szerint igen körülményes, hiszen egyetlen egyéni kereset alapján nyert jogorvoslat sem képes a közösséget ért esetleges joghátrányt a maga egé-

⁴³ I. koncepció 53. old.

⁴⁴ C. H. Ule: Verwaltungsprozessrecht (4. Aufl.) München und Berlin: C. H. Beck 1966. 14–15. old.

szében felszámolni. Az ilyen esetekben csakis úgy lehet a jogvédelmet teljes körűen fenntartani és a közigazgatás törvényességét az új feltételekre figyelemmel is ellenőrizni, ha a közösség nevében az igazgatási döntéssel érintett bármelyik személynek joga van a bíróság előtt pert indítani. Míg az alkotmánybíráskodásban a normakontroll-eljárás alapvetően objektív alkotmányosság-védelmi formát teremt, ezért ott az ún. populáris akció megengedhetőségét ki lehet zárni, addig az alapjaiban szubjektív jogvédelemre alapozott közigazgatási bírósági eljárásban a *közösségek perindítási jogáról*, a populáris akcióról nem lehet lemondani. Vannak ugyanis olyan esetek, amikor az egyéni jogvédelem is és a közigazgatás törvényességének biztosítása is csak bizonyos fajta *közérdek* érvényesítésén keresztül érhető el, s a populáris akció éppen ezt a lehetőséget szolgálja.⁴⁵ A populáris akció mint perindítási lehetőség elismerésével viszont a közigazgatási bíráskodás valamikor egyértelműen szubjektív jogvédelmi rendszerén rés támad, s a jogvédelem jellege ebben a vonatkozásban

objektív vonásokat ölt. Ez pedig olyan alkotmányossági követelményeket érint, amelyekre tekintettel a közigazgatási bíráskodásnak ezt a vonását feltétlenül indokolt az alkotmányban szabályozni.

A közigazgatási ügyek bírósági felülvizsgálata során hozott ítélet alapvetően *kasszatorikus* jellegű, azaz a sérelmezett határozatot a bíróság törvénysértés címén megsemmisítheti és az eljáró igazgatási szervet új eljárásra utasítja. Ez alól az általános szabály alól akkor indokolt kivételt tenni, ha az államigazgatási szerv döntését ismételtlen megtámadják a bíróság előtt. Ekkor a bíróságot indokolt azzal a jogkörrel felruházni, hogy a kifogásolt határozatot *megváltoztassa*, tehát saját érdemi döntését helyezze az igazgatási szerv döntése helyére. Tekintettel arra, hogy ez a bírósági jogosultság erősebb beavatkozást jelent az igazgatási szerv hatáskörébe, mint az egyszerű megsemmisítés, alkotmányossági szempontból kívánatos lenne ennek a lehetőségnek a feltételeit az alkotmányi szabályozásban külön is részletezni.⁴⁶

⁴⁵ *Sólyom*: Egy környezetvédelmi populáris akció elvi lehetőség polgári jogunkban, 679. old.

⁴⁶ *Balázs István–Balogh Zsolt–Mihajlov Dobromir*: A közigazgatási bíráskodás. Budapest: Programiroda 1988. 85. old.

Ujlaki László

Visszaélés a joggal a polgári eljárásban

A tanulmány élére egy rövid szemantikai megjegyzés kívánkozik: a joggal csak élni lehet, visszaélni nem; visszaélni a jog gyakorlásával lehet. Ez világosabban jut kifejezésre az idegen nyelvekben, amelyekben kivétel nélkül a jog gyakorlására (*Missbrauch, abus, zloupotrebnyije* stb.) történik utalás, a magyar nyelvben azonban a *visszaél* ige nem ellentétpárja az *él valamivel* (gyakorol valamit) igeinek.

Ugyaníde vezet el annak a meggondolása is, hogy a jog önmagában csupán elvont tudományos fogalom. Konkrétta csak akkor válik, ha a társadalom tüneményévé lesz, azaz személyekhez kapcsolódik, akik jogok és kötelezettségek alanyaiként jogokat élveznek és kötelezettségeket teljesítenek. Enélkül jogról beszélni csupán fogalmi játék.

Erre utal egyébként a magyar normatív megfogalmazás is, amely szerint „Joggal való visszaélésnek minősül a jog gyakorlása . . .” [Ptk. 5. § (2) bek.].

A fogalmilag helyes megnevezés a „visszaélés a jog gyakorlásával” lenne, de e kifejezés nehézkessége mégis amellet szól, hogy a meggyökeresedett és rövidebb eddiget használjuk, lehetőleg a „visszaélés a joggal” és nem „a joggal való visszaélés” formájában, bár ez olykor mondat szerkesztési szempontból szinte elkerülhetetlen.

I. 1. Egyidőben azzal, hogy a törzsi kötelékekkel kivetkőző társadalmak életében megjelenik a jog intézménye, megjelenik nyomban ennek ellenintézménye: a különböző személyeket megillető alanyi jogok ütközése és egymással való megmérkőzése, a jogszegés és ennek minősített válfaja, a visszaélés a joggal. Hacsak a tárgyi jog nem végezte el az egy-egy jogalanyt megillető jogok lemérését, azokat egymással értékrendbe állítva, és ezt nem kíséri a spontán jogkövetés, a bíróságnak és a jogtudománynak egymással karöltve kell megteremtenie az

értékrendet. Ennek alapján kell megszabni azt a határt, ameddig a tárgyi jogban rögzített jogok gyakorlása nem csap át a jog ellentétébe és nem dönti le a falat, aminck el kell választania egymástól a jogot és a jogtalanságot, és nem borítja fel a jogok és kötelezettségek társadalmilag helyeselt arányosságát.

Ennek során merül fel az az óriási probléma, hogy a jogrend abszolút jogosultságot ad-e a jogalanyoknak, vajon elmehet-e alanyi jogainak gyakorlásában a jogszabály verbális értelmének legszélsőbb határáig, avagy ebben bizonyos mértékű meghátrálásra kényszerül, mert különben a másik félre olyan megterhelés hárulna, amire a jogalkotó az absztrakt jogtétel megfogalmazásakor nem számított, nem számíthatott. A társadalmi közfel-fogás ilyenkor amellet tör lándzsát, hogy a jogosult ne merítse ki jogait teljes térfogatukban, illetve, hogy ennek folytán lazuljon meg némileg a kötelezett körül a *iuris vinculum*.

Ilyen megfontolások alapján alakult ki az egyik póluson (a római jogból eredően és a kontinentális jogokba átöröklődve) a „*neminem laedit qui suo iure utitur*”, a „*pacta sunt servanda*”, a másik póluson a „*summum ius summa iniuria*” tétele, közbülsőleg jogszabályokba rögzítetten a helyes, erkölcsös joggyakorlást biztosító rendelkezések, mint pl. a *laesio enormis* tilalma, a quasi delictualis cselekmények bevezetése, a kíméletes joggyakorlást feltétlenül megkívánó szomszédjogi és szolgalmi rendelkezések, a jogügyletek megtámadásának és érvénytelenségének lehetővé tétele, a jogtalan gazdagodás tilalma, a kamatmaximum rögzítése stb.

A különböző jogrendszerek a joggal való visszaélés tilalmazásával elvileg egyetértve, gyakorlatilag a mindenkori történelmi, politikai és társadalmi felfogásaik alapján szabták meg a jogintézmény fogalmi és tartalmi kereteit (szélsőséges individualizmus, szabad verseny, liberalizmus, államkapitalizmus, monopolizmus, szocializmus).

Ujlaki László nyugalmazott legfelsőbb bírósági tanácselnök (Budapest).

A joggal való visszaélés visszatartó példájaként emlékeztünk meg egy Beck Salamon által idézett ítéletre: „A mai gazdasági rend szerint mindenkinek jogában áll, amennyiben eljárásával törvényes tilalom ellen nem vét, mások érdekeinek kímélése nélkül a saját előnyét keresni”.¹

I. 2. A visszaélés a joggal – mint erre a terminus technicus általánossága is utal – nem fűződik kizárólagosan egy-egy jogág területére, hanem elvileg mindenütt előfordulhat, így az államjogban, az államigazgatási jogban, a büntetőjogban, a nemzetközi jogban ugyanúgy, mint a civiliztikában, mégis érvényesülése az ún. közjogokban alárendeltebb jelentőségű, hiszen ha az állam szerve él vissza jogával, ennek orvoslására külön jogorvoslati és helyenként büntetőjogi lehetőségeket ad a jog. Klasszikus megjelenési helye a joggal való visszaélésnek az a jogterület, amelyen a felek mellérendeltségi viszonyban állnak egymással, ahol vagyoni viszonyukat kölcsönös egyenlőség alapján rendezik, ahol a törvény diszpozitív jogokat is biztosít számukra. Ez a jogterület elsősorban a polgári anyagi jog, különösen annak tulajdonjogi és kötelmi rendelkezései, nemkülönben a családi jog és a munkajog.

Ez utóbbi kettőben átfogó tudományos feldolgozásról nem tudunk, bár legfelsőbb bírósági döntések egész sora oly magas színvonalú, hogy szinte pótolja azt (17., 19., 18. ED, Mk 95. sz. áf. stb.).

A továbbiakban a vizsgálódást túlnyomórészt a magyar jogra szűkítve, leszögezzük, hogy a magyar jogban a joggal való visszaélés átfogó normatív rendezése és tudományos feldolgozása legszélesebb körben a *polgári jogban* történt meg. Erről tanúskodik a Ptk. 2. §-ának (2) bek.-e, 5. §-ának (3) bek.-e, 140. §-ának (1) bek.-e, az 1/1971. (II. 8.) Korm. számú rendelet 90. §-ának (2) beke. stb., nemkülönben a téma egyedülálló monografikus feldolgozása Sárándi Imre (a továbbiakban: Sárándi) könyvében.² A magyar jogirodalomban – összehasonlító aspektusban – még Eörsi Gyula foglalja a témával.³ Az Enciklopédia „A rendeltetésszerű joggyakorlás elve” részcímű alatt emlékezik meg a joggal való visszaélésről.⁴

II. 1. E bevezetés után kezdhető el annak a vizsgálata, hogy állunk a joggal való visszaélés kategóriájával a magyar polgári eljárási jogban.

Tudomásunk szerint egyedül Eörsi⁵ az a jelen magyar irodalomban, aki egyáltalán észreveszi, hogy a joggal való visszaélés „az igazságszolgáltatás bonyolulttá és hosszadalmassá válásával” megjelenik „a peres viszonyokban”.

Ez nem is lehet másképpen, ha megjelenik tudatunkban az a szinte biológiai összefüggés, amely a jogalanyok személyi és vagyoni jogai és az ezek védelmére szolgáló eljárási jogok között fennáll, hiszen köztudott, hogy egy jog éppen azért válik *alanyivá*, hogy bennerejlik a *védelmi igény*. Ezt egyébként leszögezi korunkban a Ptk. 7. §-a. Konfliktus esetében az alanyi jogot visszaszorításához a bíróság szabályozott eljárás során hozott

ítélete segíti. Hiába különíti ki a tárgyi jog a maga egyes elemeit az alanyokra, és ismeri el ezeket alanyi jogokként, ezeknek a szó szoros értelmében alanyivá tétele, alanyhoz fűzése a polgári perben a bíróság határozatával lepecsételten történik csak meg. A felek anyagi jogi viszonya eljárásjogi jogviszonyban folytatódik. A bíró kitöltetlen váltót kap kezébe a jogszabálytól, azt konkrét tartalommal ő fogja kitölteni. Ez a kitöltési művelet kizárólag az eljárási jog eszközelettségeivel valósulhat meg. Eképp az eljárási jog anyajoga az anyagi (polgári, családi, munka-) jog.

Ha mindezt végiggondoljuk, nyilvánvalóvá válik, hogy a joggal való visszaélés nem maradhat kizárólagos tüneménye az anyagi jognak, hanem az a „biológiai kapcsolat” folytán szükségszerűen átszűrődik a civiliztika másik ágába, a polgári eljárási jogba is. Ez annál is inkább állítható, mert az eljárási jog *konkrét cselekvések* egész sorozatát kívánja meg – a bíróságon kívül – a felektől, igen *sok a formai elem, számos határidő fordul elő*, tehát tág tere nyílik, szinte melegágya, a joggal való visszaélésnek. További döntő érv, hogy az anyagi joggal való visszaélés elhárítása éppenséggel eljárásjogi eszközök bevetésével válik a legtöbb esetben lehetővé.

Ha ezek után azt vizsgáljuk, hogy Eörsi fent idézett kijelentésén felül találjuk-e nyomát a visszaélés a joggal intézménye eljárástudományi felmerülésének, elég kevés adatra bukkanunk.

Az elődök közül a perjogi irodalomban első ízben Kovács Marcell érinti a témát. A joggal való visszaélés műkifejezésének mellőzésével, azonban lényegének kidomborításával ismertet idevágó bírósági ítéleteket. A régi Pp. 175., 222., 505., 563., 564. §-aira támaszkodva, lényegileg a visszaélés pereselekmények (utólagos előadások, ha ezek az ügy elintézésének késleltetésére irányultak, való tények tagadása, nyilván valótlan tények állítása, de a legszélesebb körben a fél tudott tartózkodási helyének, az ismert örökösöknek elhallgatása) szankcióit dolgozza fel.⁶

Később Magyary Géza tesz említést Polgári perjogának I. kiadásában (1913), és ezt a későbbi kiadásokban megismétli, arról, hogy „előfordul, hogy a fél a perrel vagy csupán valamely perbeli cselekménnyel *visszaél*”. Ezt ő tilos perbeli cselekménynek nevezi. „Általában a fél minden perbeli cselekménye tilos, amelyet a köteles gond kifejtésének mellőzésével végzett, s amely a per céljaira fölösleges volt”. Ezesetben például az ellenfél tudvalevő tartózkodási helyének vagy az ismeretes örökösök elhallgatása és ezzel hirdetményi idézés kieszközlése. Valamennyi ilyen perbeli cselekménynél közös szabály, hogy a fél rosszhiszemű legyen. Kifogásolja, hogy a nem rosszhiszeműen, de súlyos gondatlansággal kieszközölt hirdetményi idézés esetében a megidézett nem részesül megfelelő védelemben.⁷

A polgári anyagi jogászok közül Szász-Schwarz Gusztáv „Parergá”-jában a per tárgyalásán történő meghallgatás jogával (Recht auf Gehör) való visszaélésnek minősíti a szólás és indítványozás jogának obstrukciós célzatú szertelen gyakorlását. Kifejti, hogy a jog nem

¹ Beck Salamon: Érdekeszme töredékek, 1933. 5. old.

² Sárándi Imre: Visszaélés a joggal, 1965.

³ Eörsi Gyula: Összehasonlító polgári jog. Jogtípusok, jogcsoportok és a jogi fejlődés útja, 1975.

⁴ II. 1400. ff. old.

⁵ A 3) alatt idézett mű 278. ff. old.

⁶ Kovács Marcell: A polgári perrendtartás magyarázata, I. kötet, 1911., II. kötet 1912.

⁷ Magyary Géza: Polgári perjog III. kiadás. Kiegészítette és átdolgozta Nizsalovszky Endre, 1939., 238. ff., 288. old.

öncél, hanem csak eszköz a védelemre szoruló és védelemre érdemes emberi érdekek biztosítására.⁸

Meszlény Artur lényegileg a Mjav. idevágó anyagi szabályait [2. § (2) bek., 1711. §] elemzi.⁹ Vitába száll Kohlernek azzal az állításával, hogy a joggal való visszaélés akkor forog fenn, ha azt chicane (bosszantás) céljából követik el. Ennek körébe tartozónak tekinti Kohler az *alaki joggal* élést abból a célból, hogy az anyagi jogot kijátsszák.¹⁰ Meszlény szerint a chicane sohasem ténykérdés, hanem a bíróság által vizsgálандó jogkérdés.

Villányi László egy szintre helyezi a joggal és a jog külső formáival való visszaélést, ami mögött nem nehéz felfedezni az eljárási jog forma-kényszeres, alaki jelentőségű szabályaira való utalást.¹¹ Ezt konkretizálja később, leszögezve, hogy visszaélés a joggal, ha valaki az alaki jog eszközeit nyilván alaptalan igény érvényesítésére használja fel.¹²

Találunk eljárásjogi vonatkozást *Szladitsnál* is. Heyleslőn idézi azt a bírósági gyakorlatot, amely szerint a jogos ok és érdek nélkül használt (bár egyébként megengedett) jogorvoslat igénybevételét is a törvény engedélyével való visszaélésnek tekinti. Az ítélet jogerejét kérdésessé teszi, ha a fél a joggal való visszaéléssel jutott jogerős ítélethez.¹³

II. 2. Mielőtt szemlét tartanának az eljárásjogi relevanciájú irodalmi megnyilvánulások felett az 1945., illetve az 1952. évet követően, át kell röviden tekintenünk, voltak-e, és ha igen, milyen *normatív rendelkezések* a joggal való visszaélésnek a polgári eljárásjog területén.

A régi Pp. (1911. I. törvény) nem szövegezett meg alapelveket (ezeket csak a tudomány és kommentáriumok absztrahálta a pozitív jogból), generálklauzulákat, és így nem szögezte le általános irányelvként a jóhiszemű pervitel kötelezettségét sem és nem nevezi néven az ezzel szembehelyezkedő magatartást sem. A „jóhiszemű”, „rosszhiszemű” kifejezés nem fordult elő, hanem ezekkel *csak részben* egybevágó megfogalmazásokkal találkozhatunk. A kommentátor¹⁴ foglalja össze „rosszhiszemű pervitel” kifejezéssel a 32., 111., 118., 175., 222., 336. és 544. §-okban szabályozott magatartásokat (nyilvánvalóan jobb tudomás ellenére igénybevétele a könykvivonati illetékességnek, a meghatalmazásra jogosító viszony tekintetében valótlán tény előadása, hamis előadás a szegénységi jog tekintetében, hirdményi idézés meg nem engedett eszközzel való kieszközlése, az ügy elintézésének késleltetése végett szándékosan utólagos előadás, utólagosan ajánlott bizonyítás, jobb tudomás ellenére nyilvánvalólag valótlán tény állítása, alaptalan tagadás, bizonyítékra alaptalan hivatkozás [ezt a törvényjavaslat bizottsági tárgyalása során a rosszhiszemű perlekedés meggátolása céljából a hazudás tilalma leszögezésének nevezték], írás, aláírás tagadása jobb tudomása ellenére, konok perlekedés).

A múlt század utolsó és a jelen század első négy évtizedében meglepően széles körű irodalma bontako-

zott ki mind Magyarországon, mind külföldön a vétkes, valótlán perceselemnényeknek, a Treu und Glaube elvébe és a jó erkölcsökbe ütköző pervitelnek egészen a perbeli hazugságig és a perben csalásig, legfőképpen a perbeli igazmondási kötelességnek.¹⁵

A bőséges irodalommal szemben bírósági gyakorlatunk elenyésző számú esetben foglalt állást a régi Pp. fent idézett §-aival kapcsolatos perekben, de ezek révén sem számolhatunk be a tudományos tisztánlátás fokozódásáról.

A régi Pp. fent megjelölt §-ainak áttekintéséből az tűnik ki, hogy csak egyetlenegy van közöttük, ami a perbeli visszaélés fogalma alá vonható, és pedig az ún. *konok perlekedés* (544. §), hiszen ennél valóban a jogérvényesítés alkotmányos szabadságával, tehát megengedett cselekménnyel való visszaélésről van szó, megjegyezve, hogy a konok perlekedés fogalma ennél bővebb, hiszen – nézetünk szerint – ez nemcsak a felülvizsgálati (544. §), hanem a fellebbezési kérelem és egyáltalán a keresettel élés intézményével való visszaélés (pl. jelentéktelen összegű követelések sorozatos érvényesítése, több azonos tárgyú kereset elutasítása utáni további kísérletezés) eseteire is vonatkozik. Habár a konok perlekedésre is áll, hogy ennek esetét a régi Pp. külön szankcióval rendeli megtorolni, tehát elvileg e kategóriánál is lényegileg kifejezett jogszabálysértésről van szó, mégis ennél a tényálláscsoportnál mutatkozik meg a perjogban a legpregnansabban a *joggal való élés* társadalmi rosszsalálás alá eső túlhajtása, vagyis a tulajdonképpeni visszaélés a joggal.

II. 3. Gyökeres változást hozott magával az 1952. évi III. törvény (az új Pp.). Ez szövegében szintén nem operál a joggal való visszaélés műkifejezésével (a Pp-t módosító 1972. évi 26. sz. tvr. Általános indokolásának 1., 2. és 3. pontjaiban azonban kifejezett utalás történik a perbeli jogokkal való visszaélésre), hanem a pervitel központi szabályaiként generálklauzula szinten a perbeli jogok helyes gyakorlásának és a perbeli kötelességek teljesítésének alaptételét [3. § (1) bek.], valamint a *perbeli* jóhiszeműséget mint pozitív jogparancsot [5. § (1) bek.] hirdette meg. Ezzel a törvény ráirányítja a bíró figyelmét az ezekkel szembehelyezkedő – *rosszhiszemű perbeli magatartás* – kiemelt tényállásaira. Ennek megfelelően az egyes magatartások értékelésében bőven találkozunk a „jóhiszemű”, a „rosszhiszemű” kifejezésekkel [75. § (1) bek., 85. § (3) bek., 217 § (2) bek.].

Fellép az *eljárási fegyelem* kifejezés is, és ennek felel meg, hogy a rosszhiszemű pervitel visszaszorításának fő eszköze ma is a fegyelmező jellegű pénzbírság (és részben a költségekben való marasztalás). A pénzbírság-szankció már magában a generálklauzulában (5. §) is több ízben szerepel, de megismétlődik több rosszhiszeműség tényállást követően is [pl. 19. § (2) bek., 101. § (2) bek., 134. § (3) bek., (4) bek., 197. § (4) bek., 385. §], noha az ilyen különleges tényállások az 5. § alapján enélkül is pénzbírsággal szankcionálhatók volnának, hiszen ezek csupán példászerű kirészletezései a főtételnek. Emellett

⁸ 1912., 226., 234. old.

⁹ Visszaélés a joggal: Polgári Jog 1933. évi 1. szám

¹⁰ Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 1915., III. kötet I. rész, 6. ff. old.

¹¹ A magánjog szerkezete, 1934., 99. old.

¹² A magyar magánjog rövid tankönyve, 1941., 408. old.

¹³ A magyar magánjog vázlatja, 1935. I. kötet 172. old.

¹⁴ Térfy Gyula: A Polgári perrendtartás törvénye és joggyakorlata, 1927., I. kötet 456. old.

¹⁵ Jó tájékoztatást nyújt erről *Wiszkidenszky Gusztáv* „A felek igazmondási kötelessége a polgári perben” (1941) c. könyvében közölt irodalomjegyzék, valamint *Habermann Gusztáv* „Vallomástételi és igazmondási kötelesség” (1948) c. tanulmányában (Jogászegyleti Szemle, 1948. 1–2. szám) szereplő irodalomjegyzék.

nem kis számban fordulnak elő kifejezetten eljárásjogi szankciók (is).

Mint már említettük, a külön tényállásban tilossá tett és szankcionált, de pontosan ugyanígy a generálklauzulában emelten tilossá tett és ugyancsak szankcióval ellátott általános tényállásba ütköző magatartások is *kifejezett jogszabálysértések*, tehát egyik kodifikált esetben sem lehet fogalmilag szó *sui generis* „joggal való visszaélésről”, hiszen az elkövető nem *öt megillető jog* gyakorlásával tévedett a tilosba, hanem a tárgyi jog szabályait sértette meg magatartásával. Amit ma a jogi közfelfogásnak megfelelően joggal való visszaélést neveznek, az nem a norma általános tilalmával szembehegyezkedő, hanem a jog gyakorlása során a törvény engedélyét túlfeszítő, a jogrend által a jogalany részére biztosított saját joggal (*suo iure utitur*) élés (= visszaélés).

Ha a perbeli magatartásnak a Pp. által tilalmazott kb. 30 esetét áttekintjük, ezek az 5. § (2)., (3) és (4) bekezdéseiben foglalt részletezésnek megfelelően, illetve a Pp. egyéb rendelkezéseiből kigyűjtve a következő csomópontok köré csoportosulnak; közös jellemzőjük a percselekmények jobb tudomás ellenére, vagy nagyfokú gondatlanságból való elkövetése:

a) *valótlan tény állítás vagy igaznak bizonyult tény tagadása*: 101. § (2) bek. (a hirdetményi idézés kieszközölése céljából), 197. § (4) bek. (aláírás valódiságának tagadása), 383. § (gazdasági perben a tényállás valóságának nem megfelelő előadása);

ezek a rendelkezések szemmel láthatóan az ún. *igazmondási köteleesség* parancsának kívánnak érvényt szerezni. Ennek kapcsán vetődik fel a kérdés, hogy az a fél, aki nyilvánvalóan, vagyis nem bírói kogniciótól függő, hanem cáfolhatatlanul *alaptalan* állítást tesz vagy ilyen percselekményt végez, nem az a) pontnak megfelelő magatartást tanúsított-e? Nézetünk szerint a nyilvánvalóan alaptalan tény egyszersmind valótlan is. Ez utóbbi kategóriára utal a 103. § (1) bek. i) pontja (nyilvánvalóan alaptalan vagy lehetetlen szolgáltatás érvényesítése), a 237. § (nyilvánvalóan alaptalan fellebbezés fellebbezést elutasító határozat ellen), a 392. § (2) bek. (nyilvánvalóan alaptalan kérelem fizetési meghagyás kibocsátására). Az igazmondási kötelezettséget számos idegen perrendtartással ellentétben a magyar Pp. nem szögezi le, csupán a 383. §-ban van kifejezett utalás a „valóságnak megfelelő” előadásra, válaszra. E nézetünk helyes, egyfelől a most kifejtettek, másfelől annak alapján, hogy a jóhiszeműség parancsában mindenképpen benne van az igazmondás parancsa is.

b) *Jelentős tények elhallgatása* lényegileg szintén az igazmondási köteleességbe ütköző perbeli magatartás. A részletszabályok erre nézve különleges rendelkezést nem tartalmaznak és az idevágó bírósági gyakorlat is ritka, de hivatkoznunk kell a Legf. Bír. P. törv. IV. 20. 294/1966. sz. ítéletére, amely szemléletesen tölti ki konkrét tartalommal a Pp. 5. § (2) bekezdésének b) pontjában foglalt általános rendelkezést;

c) *nyilvánvalóan alaptalan hivatkozás bizonyítékra*: e kategóriánál a „nyilvánvaló alaptalanság” meglehetősen bizonytalan fogalomnak tűnik és ezt étellel sem a Pp. részletrendelkezései, sem a bírósági gyakorlat nem tölti ki. Elméletileg ki lehet aghalni eseteket, amelyekben eleve nyilvánvaló, hogy egy *bizonyíték* alaptalan, gyakorlatilag azonban rendszerint csak utólag – a bizonyítékok értékelése és a bíróság meggyőződése (206. § (1) bek.)

alapján – derül ki az alaptalanság. E csoport a legjobb esetben is az alaptalan állítások egyik alelete;

d) *nyilatkozat indokolatlanul (alapos ok nélküli) késedelmes megtétele és ezáltal a per befejezésének késleltetése* (5. § (3) bek.) körébe esik a 143. § (2) bek. (tényállítások előterjesztésével, bizonyítékok megjelölésével, vagy a replika megtételével való késlekedés), a 147. § (1) bek. (vizontkereset késedelmes előterjesztése nyilvánvalóan a per befejezésének hátráltatása céljából), a 206. § (2) bek. (a fél a hozzá intézett kérdésre nem felelt stb.), a 299. § (1) bek. (a személyes megjelenésre kötelezett fél nem nyilatkozik); nem nyilatkozat ugyan, hanem a tanúidőzés sikertelensége a fél téves adatbejelentése miatt szintén az 5. § (3) bek. alá vonható, ha kiderül, hogy ez a per elhúzása miatt történt;

különbség van a nyilatkozatok *késedelmes megtétele és megtételük teljes elmulasztása* között. Ez utóbbi esetben ugyanis a bíróság általában bírságretorziót nem alkalmaz, hanem a fél passzivitásának következményeit a per érdemi elbírálása során vonja le [pl. a 334. § (1) bek., a 376. § (5) bek. eseteiben], hacsak nem az az eset forog fenn, hogy a bíróság *felhívta a felet* a nyilatkozattételre, de ő ennek nem tett eleget (1. pl. a 206. § (2) bekezdését);

ea) *indokolatlan késlekedés perbeli cselekményekkel* lényegileg azonos a d) alatti kategóriával, hiszen a „nyilatkozat” is perbeli cselekmény. A különbségtétel azon alapszik, hogy az 5. § (4) bekezdésének nem tényálladási eleme a per befejezésének késleltetése, amit a (3) bek. konjunktív feltételként megkíván ahhoz, hogy rosszhiszemű pervitel legyen megállapítható. Idevágó konkretizált esetek: 80. § (2) bek. (csupán perköltségkövetkezményekkel megrótt indokolatlan késlekedés), 385. § (ügyintézetést késleltető bármilyen magatartás);

eb) *határnap, határidő mulasztása* azzal válik rosszhiszemű perbeli cselekménnyé, ha ezzel felesleges költségek merültek fel, és a mulasztás nem volt orvosolható (105–110., 388. §), illetve nem került sor a 136–136/B. §-ok szerinti eljárásra. Idevágó rendelkezések: a 80. § (2) bekezdés, továbbá a személyes megjelenésre idézett fél meg nem jelenése [206. § (2) bek., 299. § (1) bek.], ha az ellenfél nem mutatja be bírósági kötelezés ellenére a birtokában levő okiratot [190. § (2) bek.], ha az arra kötelezett fél nem jelent meg vizsgálat vagy vérvétel céljából vagy a vérvételt nem engedi meg (300. §);

f) *Vannak a Pp-ben olyan tényállások, amelyek nem vonhatók kifejezetten az 5. §-ban megfogalmazott generálklauzula keretébe, de hatásuk nagyjából azonos ennek megsértésével: a jogvita igazság alapján minél gyorsabb, minél kevesebb költséggel járó, minél hatékonyabb eldöntésének hátráltatása.*

Ilyen perbeli magatartás a *tárgyalási elv megsértése* az ügygel összefüggésben nem álló körülményekre és az ügyre nem tartozó, úgyszintén a kihallgatott személy (tanú) befolyásolására alkalmas kérdés feltevésével [133. § (2) bek., 173. § (3) bek.], a szorosabb értelemben vett eljárási fegyelem megsértésével, pl. a *tárgyalási rendezéssel* [134. § (3) és (4) bek.], követelésnek *jogszabály megkerülésével* való érvényesítésével [316. § (3) bek.].

E körben kell utalni arra is, hogy a nevesített eseteken kívül bő tere van még a *meg nem engedhető perlekedésnek* számos más esetben is. Ilyenek példáulként hozhatjuk fel azt a magatartást, hogy a fél „ügyeskedésből” állít, majd visszavon és esetleg újból állít, ugyanezt teszi tagadásnál, szükségtelenül a határidő utolsó

percében cselekszik, noha arra nyilvánvalóan korábban is lett volna módja, az ellenfél bosszantásául kellő alap nélkül nem járul hozzá a keresettől való elálláshoz, valamely tényre „nem emlékszik”, 3 db seprű ellenértékének peres úton való érvényesítése, a fizetési meghagyás ellen szemmel láthatóan alaptalan, semmitmondó (ún. bianco) ellentmondást terjeszt elő, hiszen ő „bármely címen” jogosult ellentmondással élni, hangulatkeltő, politikai ízi vagy személyeskedő megjegyzéseket tesz, nem szólva a vétőlopásról vagy az egyéb büntetendő cselekményekről (perbencsalás). Az eljárási jogban is van „erőfölénnyel való visszaélés”, gondoljunk az ügyvéd által képviselt fél kedvezőbb helyzetére stb.

II. 4. Ami Magyarországon az *irodalmi vélekedéseket* illeti az 1952. évi III. törvény hatálybalépését követően, ezek úgyszólván kizárólag a perbeli jó- és rosszhiszeműség szempontjából vizsgálódnak. A Bacsó-Beck-Móra-Névai egyetemi tankönyv (1959) két vonatkozásban tér ki a joggal való visszaélésre. Ez forog fenn, ha a határozat jogerőre emelkedését a fél csalárd vagy a jóhiszeműségbe és a tisztességbe ütköző magatartása idézte elő, ha pl. a fél az ellenfél kényszerhelyzetét használja ki jogellenesen, és akár a jogerő előtti egyezséget, akár a fellebbezésről lemondást komoly fenyegetéssel idézte elő (172., 313. old.).

A későbbi egyetemi tankönyv (Névai-Szilbereky, 1974. és további kiadásai) ezekről már nem emlékezik meg, hanem csupán a jóhiszemű eljárást fejt ki működési alapelveként (79. ff. old.). Rosszhiszeműnek minősít minden olyan eljárási cselekményt és magatartást, ami a per elhúzására vagy az objektív igazság kiderítésének megüszítésére irányul vagy azt eredményezheti. Ennek részletezésként teszi hozzá a perbeli valótlan állítást és hamis tagadást, releváns tény elhallgatását és a perelhúzást.

A Polgári Perrendtartás magyarázata (1976) – ugyanazon szerző (Névai László) tollából – a törvényes jogtételek keresetein belül szintén csak a jó- és a rosszhiszeműség elemeit taglalja és ezeket a bírósági gyakorlat megnyilvánulásaival példázza (178. ff.). Figyelemre méltóak azok a fejtegetések, amelyek a jóhiszeműség fogalmi párdarabjaként a „célszerűség”-et emelik ki (436–438. old.). A Kommentár sem terjeszkedik ki azonban kifejezetten az eljárási jogokkal való visszaélésre, bár a jóhiszemű eljárás elvének megsértésére utaló példák között szerepelnek visszaéléses kategóriák, mint pl. ténybeismerés, jogelismerés, jogról lemondás harmadik személy kijátszása végett, vagy kényszerből kizsákmányolást takaró egyezség kötése (24. old.).

A perjogi felelősség témakörének kutatása kapcsán lépett fel irodalmunkban az 1980. évben első ízben *Szitás Benedek*¹⁶ azzal az igénnyel, hogy összevesse egymással az anyagi jogi és a polgári eljárásjogi jó- és rosszhiszeműséget. Határozott megvilágításba helyezi, hogy ezek a felek magatartásában, azaz a jogok gyakorlásában, illetve a jogokkal való rosszhiszemű élethez nyilvánulnak meg. Szerinte „az anyagi jogokkal való visszaélésnek” nincsen pontos eljárásjogi megfelelője. A tudati oldalon kétségtelenül azonos töből fakadnak, de nem minden rosszhiszemű joggyakorlás joggal való visszaélés.

*Horváth Jenő*¹⁷ érdekes jogesetek ismertetése kapcsán fejt ki, hogy „a sokat vitatott perbeli taktika” és a jóhiszemű eljárás kötelezettsége egymást nem kizáró fogalmak”.

Török Rozália röviden rendszerbe foglalja a jóhiszemű eljárás megsértésének szankcióit a tárgyaláson.¹⁸

III. 1. Ezek után megkíséreljük – a lehető legkisebb ismétlések mellett – összerakni a jogszabály, a joggyakorlat és a tudomány tükrében a *polgári eljárási jogban* a joggal való visszaélés fogalmát. Ha meg is jegyeztük, hogy maga a joggal való „visszaélés” kifejezése viszonylag igen ritkán fordul elő, annál szélesebb körű azonban ezt illetően a nagy terminológiai változatosság, kidomborítva rögtön, hogy a használt fogalmak megjelölésére alkalmazott kifejezések egyike-másika valóban emlékeztet a tisztességes, rendeltetészerű joggyakorlásra, illetve ellentétére, a joggal való visszaélészerű helyzetre, de előfordul az is, hogy a kifejezés hasonlósága mögött a lényegyet tekintve nagy eltérések mutatkoznak.

Kifejezések a *pozitív* oldalon: jóhiszemű, célszerű, rendeltetészerű, tisztességes (Treu und Glaube, bona fides), erkölcsös magatartásban megnyilvánuló joggyakorlás.

Kifejezések a *negatív* oldalon (ebből sokkal több van): rosszhiszemű, visszaélő, tisztességtelen (mala fides), jó erkölcsbe ütköző, kizsákmányoló, jogot megkerülő, kellő alapot nélkülöző, formalista, taktikázó, quasi delictualis, turpis magatartásban megnyilvánuló joggyakorlás, chicane.

Mindkét csoport fogalmainak nagy része egy-egy részaspektust takar, nem annyira a fogalom lényegét domborítja ki, mint inkább tárgyi megnyilvánulási formát fejez ki. Így nagyobb hiba nélkül bizonyos megengedhető általánosítással valamennyiük belefoglalható a jóhiszeműség és a rosszhiszeműség összesítő kategóriájába. Ez felel meg nagyjából a közfelfogásnak.

A mi álláspontunk szerint a *jog gyakorlásával való visszaélést tudományosan el kell választani a rosszhiszeműségtől*, mindenképpen a polgári eljárási jogban.

A rosszhiszemű ember csalárd. Ismeri a valóságos helyzetet de nem az arra irányadó szabályok szerint cselekszik, sőt ennek során jóhiszeműnek tettet magát. Szándékoltan jár el vagy a jóhiszemű embertől társadalmilag (jogilag) elvárható gondosság oly nagyfokú megsértésével, amit alig választ el valami a kifejezett szándékosságtól. Ezért hangsúlyozza a Pp. az *indokolatlanságot, a nyilvánvaló alaptalanságot, a jobb tudás ellenére vagy nagyfokú gondatlansággal tett állítást, a valótlanúságról való vagy kellő gondosság mellett megszerzhető tudomást*, stb.

Látnivaló, hogy a rosszhiszeműség tudati (érzésbeli) kategória, amit az erkölcs mindenütt elítél (Angyal Pál szavait kölcsönözve: szociáletikai rosszsalást érdemlőnek minősít), tehát egyszersmind erkölcsi kategória is. A rosszhiszemű magatartás nem jogos, hanem jogellenes, tilos, mégpedig akkor is, ha az illető magatartást (cselekményt) a tételes jog nem is tiltja kifejezetten, de az enélkül is kézenfekvő. A rosszhiszeműség nem bírói

¹⁷ A jóhiszemű eljárás elve és a jogi képviselő magatartása a polgári perben (Polgári Eljárásjogi Füzetek X., 1980.)

¹⁸ A jóhiszemű eljárás elve megsértésének szankciói a tárgyaláson (Polgári Eljárásjogi Füzetek XI., 1981.)

¹⁶ A rosszhiszemű eljárás elve megsértésének szankciói a tárgyaláson (Polgári Eljárásjogi Füzetek XI., 1981.)

mérlegelési kérdés, hanem ténykérdés, ami bizonyításra szorul. „Jóhiszemű” rosszhiszeműség nincs.

III. 2. *A joggal való visszaélés* címkéjével ellátott magatartás a rosszhiszeműségnél rejtettebb kategória. Tilos és jogellenes ez is, tudati kategória ez is. Azt az embert nevezik valamivel visszaélőnek, aki valamely kedvező lehetőséget önző módon, a tisztességgel, mások érdekével nem törődve, valakinek a rovására, kárára kihasznál (Értelmező Szótár VII. kötet 466. old.). Ekképp ez is elítélést, rosszaságot érdemlő magatartás.

A joggal való visszaélésre a „kedvező lehetőséget” az alanyi jogok gyakorlása során a jogszabály szószerinti szövege, a formát a lényeg fölé emelő szemlélet (Grosschmid szavaival: „A merev külalkat mögött a belalkat hajlékonyságát kell észrevenni”¹⁹; Beck S. szavaival: „lélek nélküli, betűhöz ragaszkodás”²⁰), a jog „látzatához” belső valóságként (quasi szentségként) való merev ragaszkodás adja meg. Erre különösen alkalmazsak az anyagival szemben alakinak is nevezett eljárási szabályok.

Kitűnik mindebből, hogy a „joggal visszaélő” nem jogi paranccsal, a tételes joggal helyezkedik szembe (bár – mint fentebb II. 2. alatt rámutattunk – kivételszerűen ilyen is minősíthető joggal való visszaélésnek), hanem az őt jogosító, neki látszólag szabad cselekvési lehetőséget biztosító *jogszabály túlfeszítésével* követ el erkölcsileg kifogásolható, jogilag tilalmazandó magatartást, mert suo iure utendo *aliquem laedit*, így fordítva át a klasszikus „qui suo iure utitur nemin laedit” tételt. Így lesz a summum ius-ból summa iniuria.

A joggal való visszaélés fakadhat (és rendszerint fakad is) rosszhiszeműségből, hiszen a „hamis, csalárd szándék” és „a tisztességgel nem törődő, mások rovására haszonra törő visszaélő szándék” egy töről eredése nyilvánvaló. Ekképp a hamisság, a csalárdság motiválja, kiváltja a visszaélést, bár Kohler szerint „elvileg közömbösek azok az indokok, amelyek a jogosultat a visszaélés joggyakorlásra bírják”²¹. Kötvé lehetne csak jóhiszeműnek nevezni a megkívánható gondosságot mértéket túllépő, nagyfokban gondatlan jogalanyt. Ennek alapján kívánjuk leszögezni azt, hogy – mindenképpen a polgári eljárási jogban – *mindennemű visszaélés a jogok gyakorlásában rosszhiszemű, de nem minden rosszhiszemű cselekmény egyszersmind visszaélés is*, egyszerűen azért, mert a Pp. által rosszhiszemű percesekeként talált tényállások túlnyomó részébe ütköző magatartás jogszabályi tilalomként (tilos percesekeként) van megfogalmazva és így ezek megszegése kifejezett *jogszabálysértés*, semmiben sem különbözve a kötelezettségek megsértésével elkövetett jogszabálysértéstől. A „joggal való visszaélés” nem jogszabályban pontosan körülírt *tilalmak és kötelezettségek* – ott pénzbírsággal szankcionált – megsértése, hanem a jogszabályokban generálklauzulaszerűen vagy egyedi tényállásokként megszövegezett *jogosultságok* semmibevétele, az azokkal való visszaélés, amelynek negatív következményeit (rendszerint) nem maga a jogszabály, hanem ítéletében perbeli hátrányként a bíróság vonja le [pl. a Pp. 75. § (1) bek.-ének, 217 § (2) bek.-ének eseteiben, nemkülönben

természetesen olyan esetekben, amikor az anyagi jog diktálja a bírónak az anyagi jogi következmények eljárási jogi levonását, pl. a Ptk. 100. §, 140. § (1) bek. eseteiben].

A joggal való visszaélés körének megvonása során kell leszámolni azzal a téves és kártékony nézettel, hogy „ami nem tilos, az meg van engedve”. Ez abból a nézetből táplálkozik, hogy adminisztratív és jogi intézkedésekkel, jogszabályokkal a társadalom minden vonatkozása elrendezhető, a jog mindenható. Ez csak falanszter-rendszerben lehetne igaz, de még ott sem, mert az élet mindenkori konkrét alakulása előre nem számítható ki, az élet találékonyabb, mint a jogszabályok. A jogszabály nem tud minden tényállást felmarkolni az életből, nem képes a kor diktálta tilalmaival eleve feloldást adni olyan tilalmazandó magatartások alól és bianco engedélyt adni olyan emberi cselekvésekre, amelyekre a jogszabály megalkotás idején nem lehetett még felkészülni. Éppen az „ami nem tilos, az meg van engedve” tételből fakadható szabadságok meggátolására is hivatott a joggal való visszaélés meghatározása és következményeinek érvényesítése.

III. 3. Ha mindezek szemszögéből azt kívánjuk tisztázni, hogy milyen magatartások minősülnek a magyar Pp rendszerében az eljárási jogokkal visszaélő magatartásnak, akkor kikülönítve a fentiek szerint jogszabálysértésnek minősülő eseteket, arra jutunk, hogy *eljárási síkon visszaélni* olyan esetekben lehet csupán, amikor a peres félén áll, hogy az adott esetben él-e, illetve milyen határig, a jogszabály által részére biztosított eljárási jogokkal, vagyis a diszpozitív eljárási jogokkal. Ha ennek során az *eljárási eszközök alkalmazásával* túllépi azt a kört, amelyen kívül a jogok gyakorlása már meghaladja a Ptk 4. §-ában megvonott határokat, illetve megvalósítja a Ptk 5. §-ának (2) bek.-ében meghatározott cselekvéseket, az *eljárási jogok gyakorlásával való visszaélés esete forog fenn. Így fordul át az anyagi jogokkal való visszaélés eljárásjogi visszaéléssé. A helyzet egy farkába harapó kígyónak felel meg: a polgári jogi magatartás perben képviselve eljárásjogi magatartásba megy át, aminek bírósági értékelése (az ítélet) visszafordul a polgári jogba, ott jogváltozásokat idézve elő.*

Ezek szem előtt tartásával a *polgári eljárási jogban* a fentebb II. 3. alatt felsorolt rosszhiszemű magatartások közül visszaélésnek az alábbiak tekinthetők:

a) a tárgyalási elv megsértése [Pp 133. § (2) bek., 173. § (3) bek., 134. § (3) és (4) bek.];

b) késedelmeskedés olyan percesekekkel, amelyek jóhiszemű és célszerű eljárással korábban is elvégezhetőek lettek volna, vagy amelyeket a fél egyenesen késedelmesen végzett el (perbehívás, keresetváltoztatás, beszámítási kifogás, viszontkereset előterjesztése);

c) a perbeli passzivitás [meg nem jelenés, nyilatkozat elő nem terjesztése [206. § (2) bek., 299. § (1) bek.];

d) az ún. konok perlekedés, nyilvánvalóan alaptalan igények érvényesítésével, feltűnően igen csekély ügyértékű perek megindításával, mindennemű rendes és rendkívüli jogorvoslati alap nélküli teljes kimerítésével (kirívó példája ennek egy arra alapított fellebbezés, hogy az első fokú ítéletet nem szerepelt a „Népköztársaság nevében” megjelölés) stb.;

e) a rosszhiszemű perbeli magatartások fentemlített katalógusában f) pont alatt példászerűen megnevezett, valamint az ezek körébe vonható egyéb esetek.

¹⁹ Fejezetek II. kötet 865. old.

²⁰ Az 1) alatt említett tanulmány

Mindezekből kiderül, hogy kellő alappal lehet beszélni a joggal való visszaélés anyagi jogi kategóriájával elvében teljesen megegyező, de a pervitel alkati jellegéből adódó természetes különbözőségeket felmutató *sui generis jellegzetes polgári eljárási jogi visszaélés* kategóriájáról.

III. 4. A jog gyakorlásával való visszaélésnek nyilván az egyéb jogágakban is mutatkoznak sajátos jellegzetességei. Mindezek feltárása gazdagítaná a jogintézmény fogalmát. Egész jogalkotásunkban célul lehetne tűzni a nem feltétlenül szükséges rokonkifejezések kiküszöbölését. Ez az eddigiekhez viszonyítva jobban szolgálná a jogkeresők és a bírák orientálását a helyes irányba. A polgári eljárási jogi visszaélésről fentebb kifejtettek – kellő absztrahálás után – megfontolhatók lehetnének a Pp megreformálása során, helyet adva a vissza-

éléssel sértett fél helyzete fokozottabb védelmének, nem utolsósorban a méltányosság elvének alkalmazásával.

* * *

Nem fejezhetjük be a téma tárgyalását anélkül, hogy a nagynevű szerzőkhöz (Marx, Jhering, Somló Bódog, Del Vecchio, Villányi, Eörsi, Földesi) hasonlóan mi is utaljunk a híres-hirhedt Shylock-példára, mint pontosan témánk körébe eső történetre, amit nem csupán Shakespeare teremtő fantáziája állított a világ elé, hanem aminek jogtörténeti előzményei is vannak. Ez a „jog eset” ugyanis *bírósági eljárás során* mutatja be, hogy milyen eszközei vannak a judikaturának – a törvényesség megtartása mellett – gátat szabni akár a szerződésben is biztosított joggal való visszaélésnek.

Hajdu Lajos

Adalékok a felvilágosult abszolutizmus erdélyi reformpolitikájának értékeléséhez*

A történelemben gyakran fordul elő, hogy egy-egy állam kormányzata – a fennmaradás, a lemaradás csökkentése vagy a fejlődést fékező jelenségek megszüntetése érdekében – *átfogó* reformok végrehajtására kényszerül. Az alapvető cél (az állam érdekeinek, a dinasztia vagy az uralkodó osztály hatalmának biztosítása) ilyen esetekben is *változatlan*, ezért igaz, hogy Mária Terézia, II. József és II. Lipót erdélyi politikájára (a XVIII. sz. utolsó harmadában) a kontinuitás a jellemző. A változatlan célok elérése azonban ekkor már nem biztosítható a hagyományos eszközökkel, az élet napnál világosabban tanúsítja, hogy az objektíve kedvezőtlenebb helyzetben lévő országok erősebbek, mint a Habsburg-birodalom, ahol az államszervezet működése gyakran akadozik és az ország lélekszáma, valamint potenciális gazdasági ereje hiába nagyobb, mint a riválisoké – ez nem mutatkozik meg a katonai összecsapások eredményében (pl. az osztrák örökösödési vagy a hétéves háborúban). A változatlan cél elérése érdekében tehát – így dönt a felvilágosult abszolutista kormányzat – a döntéseket meghozó és végrehajtó intézményrendszert és a jogrendszer alapjait *kell* megváltoztatni, hogy a potenciális lehetőségek valósággá váljanak és a társadalomban, valamint a gazdaságban rejlő, lefojtott energiákat fel lehessen szabadítani.

Az alapvető kérdés azonban minden ilyen esetben mindig az, hogy: *mit* kell elsősorban megváltoztatni? *hogyan* és *milyen* eszközökkel lehet a kívánt célt a legbiztosabban és a legrövidebb idő alatt elérni? *milyen* társadalmi-politikai erőkre támaszkodhat a kormányzat a reformok megvalósításánál? Gyakran kell dönteni a kormányzatnak ilyen esetekben a prioritásokról is: melyek az elsődleges feladatok (amelyek végrehajtása kihat a többiek megvalósítására is) és melyek azok, amelyek rea-

lizálása még várhat, mert megoldásuknak az ügy szempontjából nincs kardinális jelentősége.

A felvilágosult abszolutizmus törekvései Magyarországon néhány évtized alatt jelentős eredményeket hoztak (a mezőgazdasági termelésben, a parasztság jogi helyzetének megváltozásában, a vallási tolerancia érvényesítésében, a közoktatás megalapozásában stb.). Ezek az eredmények kihatottak az igazgatási tevékenység átalakítására is, a jogrendszer alapvető ágaiban pedig szinte forradalmi változásokat indítottak el, elsősorban a büntetőjog és eljárásjog humanizálásában (a tortúra megszüntetése, a bírósági szervezet modernizálása stb.). E kérdésekkel az elmúlt évtizedek során már több könyvemben és tanulmányomban behatóan foglalkoztam.¹ A reformok végrehajtása során azonban a kormányzat a második és harmadik alapkérdésben súlyos hibákat követett el: többnyire nem vette figyelembe a realitásokat, sokszor (pl. a börtönrendszer általánossá tételénél) nem biztosította a végrehajtás alapvető feltételeit, és – ez volt talán a legsúlyosabb hiba – törekvései támogatására nem sikerült megnyernie a magyar társadalom értékes, a változtatások szükségességét szintén hirdető elemeit. Ez talán még magyarázható azzal, hogy az udvar számára Magyarországon kedvezőtlenek voltak az erőviszonyok, az elkövetett hibák azonban még szembetűnőbbek Erdély történetében: itt a Rendekező ereje összehasonlíthatatlanul kisebb volt, mint Magyarországon, a XVIII. sz. során a kormányzat e periférián lévő „tartományban” mindig érvényesíteni tudta akaratát a sokféleképpen megosztott erdélyi politikai erőkkel szemben.

Állításomat két példával kívánom bizonyítani. Az *első*: Mária Terézia még 1764-ben előírta a gubernium számára, hogy bíróság (az ún. Tabula Continua) elé kell állítani azokat a földesurakat, akik mértéktelenül robotoltatják jobbágyaikat, kegyetlenkednek velük, elveszik

Hajdu Lajos egyetemi tanár, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

* E tanulmány az 1987 szeptemberében megtartott krems-i jogtörténet-szemináriumon elhangzott referátum rövidített változata. Rövidítések: B-2 = Erdélyi Kancellária Levéltára, Általános iratok. F-46 = Erdélyi Guberniumi Levéltár, Ügyiratok. OL = Magyar Országos Levéltár.

¹ II. József igazgatási reformjai Magyarországon (Bp., 1982). A Közös szolgálatában (Bp., 1983). Forradalmár vagy szerencselovag. Nyomozói jelentés a „Ráby-ügy”-ről (Bp., 1984). Büntetett és büntetés Magyarországon a XVIII. sz. utolsó harmadában (Bp., 1985).

ingóságait vagy bármilyen módon sanyargatják őket. Hogyan hajtották végre e rendelkezést az Állandó Táblák, azok a megyei-széki bíróságok, amelyeket 1764-ben hívtak életre, az esztendő egészében folyamatosan tevékenykedtek (bár nemcsak a bíraskodásra, hanem az igazgatási-gazdasági feladatok végrehajtására s kiterjedt hatáskörük) és tagjait nem a nemesség választotta, hanem maga az uralkodó nevezte ki? Munkájuk akadt volna elég, hiszen a II. Józsefnek 1773-as erdélyi szemleútján beadott több ezer jobbágyi panaszlevél számtalan ilyen sérelmet ismertet. Közülük egy: Alsó-Fehér megye Igenpataka falujának lakói (gr. Teleki Ádám jobbágyai) panaszolják, hogy az uradalom tisztartója egy általa „feltalált” eszközzel kínozza őket, ez pedig nem más, mint egy keményfából készült, 30x40 cm-es, 3-4 cm vastagságú, vízzel átitatott nagy falapát. A tisztartó a panaszosok szerint ezzel verette meg azokat a parasztokat, akik a rájuk rótt jogellenes szolgálatot (pl. az uradalmi kúria éjszakai őrzését – amit nem is számítanak be a robotkötelezettség teljesítésébe) nem akarták teljesíteni.

A császárnak 1773. július 8-án nyomták a kezébe e corpus delicti-t, amelyet még aznap „a legszigorúbb utasítással” átküldött a Királyi Táblához: azonnal vizsgálta ki két érdektelen tagjával az ügyet és a vizsgálat eredményéről 8 napon belül tegyen jelentést a guberniumnak. A táblafiak jelentése július 16-ra el is készült és azt a gubernium 25-én megtárgyalta. A különféle úrbéri panaszok (elvették a jobbágyoktól a legelőt stb.) ügyében e kormányzók úgy foglalt állást, hogy e kérdésekben meg kell hallgatni a másik felet is; az éjszakai őrségre kötelezést jogszerűnek minősítette – de hangsúlyozta, hogy az így „leszolgált” napokat le kell vonni a robotkötelezettségből. A legnagyobb felháborodást kiváltó panasz, a speciális fenyítő-, illetve kínzóeszköz alkalmazása kapcsán azonban csak általánosságokat tud a gubernium hangoztatni, mert a kiküldött bizottság egyetlen embert sem talált, aki meg tudta volna nevezni, hogy a lapátot mikor és kinek a megbüntetésére alkalmazták. Így nem maradt hátra más, mint egy általános tilalom kiadása: „a jövőben testi fenyítést alkalmazni azzal az eszközzel, amely közönségesen lapátnak neveztetik, mind az említett helységben, mind pedig a törvényhatóságnak alávetett kerületekben tilos, szigorú büntetés terhe alatt”.²

Hasonló panaszokat gyakran olvashat a kutató a földesurak vagy tisztjeik ellen kegyetlenség (saevities) vagy túlkapások (excessus) miatt indult perek anyagában is: az urak megsértették az élő kincstár megvédésére kiadott kegyes királyi rendelkezéseket, mert mértéken felül robotoltatják jobbágyaikat (azok a nyári dologidőben nem, vagy legfeljebb csak 2-3 napot tudnak saját gazdaságukkal törődni; olykor azonban egész háznépüket – feleségüket, gyerekeiket is – úrdolgára hajtják), elveszik irtásföldjüket és potom pénzen kifizetik őket – de a legelővelvételekkel, jószágbehajtásokkal (és az emiatt ki rótt magas bírságpénzekkel) kapcsolatban is sok a panasz. Nem ritkán a jobbágy azért fordul a megye vagy szék bíróságához, mert földesura elvette ingóságait, kivetette birtokából és házából, így földönfutóvá vált. A perbefogott földesúr ilyenkor rendszerint azt mondja, hogy ő dehogy űzte el emberét, csupán az történt, hogy

„a saját földesurának engedelmeskedni nem akaró jobbágy elmenekült”, ő csak hátrahagyott javai megőrzéséről gondoskodik és azért sem lehet őt elnyomónak tekinteni, mert a rejtőzködőt (megfutott jobbágyát) felszólította a visszatérésre és bemutatja a bíróságnak az ezt tanúsító dokumentumot is. A vádlotak (mint Kolumbán János, a Kraszna megyei Olosztelek egyik földesura) gyakran vitatják az ellenük emelt vád megalapozottságát is, mondván, hogy jobbágyuk több pincét feltört, sok holmit ellopott és földesura parancsára ezért vertek rá 40 botot. Ez azonban nem saevities, mert „a haza törvényei a földesúrnak jobbágyával szemben – mind személyét, mind vagyonát illetően teljes hatalmat biztosítanak, de az említett jobbágy hanyagsága is sérti az élő kincstár érdekeit”.³ Gyakori panasza a jobbágyak az is, hogy minden ok nélkül börtönbe vetik és „ezeket az adófizetőket felfegyverzett gomyikkal kínoztatják”. Más esetben a „kegyetlen elveretés”, „a kéz eltérése” a panasz tárgya, olykor azonban egész faluközösség sérelmezi, hogy amikor a tisztartó elfoglaltatta az addig közösen használt erdőt és abból kitiltotta a falut – az uradalom fütőkösökkel, valamint karókkal „fegyverezte föl” embereit, hogy a jobbágyokat „veréssel is vissza tudják űzni”.

A földesurak – amennyiben nem használják fel a feudális perjog számtalan perhúzási eszközének valamelyikét és felelnek a vád pontjaira – a régi erdélyi jog őserdejéből mindig előhúzzák a számukra legjobban megfelelő tételt. Irtásföld elvétele esetén pl. azt, hogy „a paraszt nem birtokolhat ingatlant, hanem csak munkája bérére tarthat igényt”. Ilyen esetekben az Állandó Táblák rendszerint elfogadják a földesúr argumentációját és csak a „munka bérének” megfizetése a kötelezés. Máskor arra hivatkoznak, hogy a jobbágy saját perében tanú nem lehet: „saját ügyében senkinek nem engedtetik meg a vallomástételt”. A leggyakoribb jelenség azonban az, hogy sem a perbefogott földesúr, sem az ügyvédje nem jelenik meg a per felvételén (levata) és amikor „per non venit” ítélettel kötelezik az okozott károk megtérítésére vagy az elvett ingóságok visszaadására, esetleg a törvényes büntetés (duplum) megfizetésére – prohibita-vál él, megtiltja az ítélet végrehajtását (ilyen tilalommal az erdélyi perjog szerint többször is élhet). Ha a bíróság a pert – pár hónap múlva – folytatja, az alperes kihasználja a lehetőségeket arra, hogy kifogásokkal (exceptiones) éljen a bíróság, a felperes (actor) vagy a perfelvétel módja (processus) ellen – valamilyen konkrét dologra vagy törvénycikkre hivatkozva és ezek elfogadásában olykor az Állandó Táblák is a földesúr kezére játszanak. Küküllő megye egyik kerületének alispánja (a vád képviselője) történetesen nemes egyszerűséggel mellőzte a perbehívó-levélből a Hármaskönyvben megkövetelt adatokat.⁴ (II. Rész, 26. cím: „...minden perbehívásban és keresetlevélben ... hármat kell világosan kijelölni: 1. §. Először a' személyt, ki által és ki ellen a' panasz vagy kereset előadatik. 2. §. Másodszor az időt vagy időhatárt, melyben valaki másnak kárt vagy sérelmet tett és okozott. 3. §. És harmadszor a' helyet és vármegyét, hol tudniillik's mellyben illetén kár vagy sérelem okoztatott vagy elkövettetett”.) Ha ezekre nem terjed ki a közvádló (actor) figyelme – a kifogásnak helyt kell adni és a pert meg kell

² OL, B-2: 1218/1773. (No. 279.)

³ OL, B-2: 157/1770.

⁴ OL, B-2: 824/1770.

szüntetni. Ez történt ebben az esetben Küküllő Állandó Tábláján is.⁵

Amennyiben az alperes földesúr nem él kifogásokkal és perbebozsátkozik – továbbra is számos perhúzási lehetőség áll rendelkezésre: másolatot kérhet a vád dokumentumairól (parium petitio); arra hivatkozva, hogy jogai védelmére alaposan fel kell készülnie – haladéktól folyamodhat, kibocsátást kérhet (exmissio). Ha a bíróság elmarasztalja – megakadályozhatja az ítélet végrehajtását jelképes ellenállással, visszautázással (repulsio). Ha egyéb lehetsége már nincs – fellebbezést nyújt be (birtokon belül), ha ez sem használ, a másodfokú ítélet ellen többféle perújítással élhet (novum simplex, novum cum gratia etc.). Ezek miatt egy-egy ilyen per hosszú éveken át sem jut el a végrehajthatóságig és az Állandó Táblák tagjai, tisztségviselői – bár a király nevezi ki őket és esküt is tesznek a Közjő szolgálatára – a források tanúsága szerint a vádlottakkal gyakran szimpatizálnak. Sűrűn előfordul, hogy a panaszos jobbágyok 20–30 tanújával szemben a földesúr is felvonultat ugyanennyit és a bíróság az egymásnak ellentmondó vallomások eszterendőkön át tartó bogozgatása után felmentő ítéletet hoz, olykor azonban a panaszosra alaptalan vádaskodás miatt (ob indebitam delationem) még 15–25 botot is ráveret.⁶ Az sem ritka azonban, hogy a bíróság nem teszi magáévá a vád indítványát és – bár megállapítja a vádlott bűnösségét – nem hajlandó kiszabni a törvényes büntetést, csak a kár megtérítésére rendelkezik. Ilyenkor mindkét fél fellebbez.

A források tanúsága szerint a kegyetlenkedő földesurak elleni perek gyakran bűvópatak jellegűek. Megindul a per – ezekről a megyék és székely Állandó Táblái minden negyedévben részletes jelentést adnak a gubernium részére – és aztán megáll, az ügynek a későbbi negyedéves jelentésekben sokáig híre-hamva sincs, csak akkor bukkan elő újra, ha a főkegyelmszék érdeklődik: meddig jutott ez és ez a per? A beküldött jelentések is gyakran semmitmondóak, egyes megyék (pl. Doboka) olykor még a sértettek nevét és a vád tárgyává tett cselekmény jellegét sem tüntetik fel negyedéves kimutatásaikban. Ilyenkor a gubernium „szigorúan figyelmezteti” az ilyen Táblákat „kötelességeik jobb figyelembevételére”. Ez többnyire falrahányt borsó, ezért a következő lépés a megyék megfenyegetése azzal, hogy „fizetésük felfüggesztésével fogja a gubernium a tisztviselőket munkájuk elvégzésére rászorítani”. A beígért szankciót azonban évekig nem alkalmazzák (a gubernium megmarad a szigorú „szemrehányásoknál”), ezért egyáltalán nem meglepő, hogy 1770-ben például a „megfenyegetett” Hunyad, illetve Alsó-Fehér megye egyetlen ilyen negyedévi kimutatást sem terjesztett fel.

Br. Brukenthal Sámuel (az udvari kancellária vezetője) csak ekkor kért engedélyt az uralkodótól arra, hogy a két késedelmeskedő megye tisztviselőinek fizetését felfüggeszthesse és a jövőben ez legyen minden, hasonló mulasztásokat elkövető Állandó Tábla „jutalma”. Mária Terézia megadta az engedélyt, de ahhoz más rendelkezéseket is hozzáfűzött: „...a beküldött protokollumok azt mutatják, hogy a földesurak az ellenük meghozott ítéleteket különféle úton-módon kijátsszák, teljesí-

tésük alól kibújnak, így a jobbágyok sem az őket megillető kártérítéshez nem jutnak hozzá, sem a jövőre szóló támogatást nem kapják meg”. Ilyen ügyekben tehát – amikor királyi rendelkezések megsértése is a per tárgyát képezi – a kancellária gondoskodik arról, hogy a tárgyalás „a leggyorsabban, az ilyen kibúvók megengedése nélkül, a legrövidebben befejezést nyerhessen” és a meghozott ítéleteket a hatóságok minél előbb hajtassák végre. Az uralkodó ezzel zárja döntését: „Egyébként elvárom az erdélyi úrbérendezésre vonatkozó javaslat mielőbbi felterjesztését.”⁷ Soha nem kapta meg sem ő, sem utódai – de a tisztviselői fizetés megvonása sem vált a hatékonyabb és gyorsabb munkára ösztönzés eredményes kényszerítőeszközzé.

Sőt – az alperesek újabb fegyvereket is „bevetettek”: Doboka megye Állandó Táblája egyik jelentésében azon panaszkodik,⁸ hogy sok földesúri visszaélés miatt indult pert azért nem lehet lezárni már évek óta, mert az alperesek (a földesurak) ügyvédjei soha nem jelennek meg – igaz: törvényes okra hivatkozva – a tárgyalásokon. A kancellária ezért javasolta, hogy az ügyvédi húzás-halasztás (tergiversatio) megakadályozása érdekében a gubernium készítsen el és terjesszen fel egy javaslatot. Ezzel Mária Terézia is egyetértett: „Azt akarom, hogy a szegény adófizető a földesúri elnyomás ellen gyorsabban kapjon segítséget az igazságszolgáltatástól, ezért a kancellária kiváltképpen arról gondoskodik, hogy az ügyvédek távollétükkal ne tudják akadályozni ilyen ügyekben az ítélezést.”⁹ A főkegyelmszéknek más volt a véleménye, szerinte – minthogy a vádlottak nemesek, akiknek több megyében, illetve székben is van birtokuk és „gyakran közügyekkel is foglalkoznak, minden egyes Tábla előtt nem jelenhetnek meg perük tárgyalására” – ezért ügyvédi képviselőre feltétlenül szükségük van. Az ügyvéd megjelenését azonban több körülmény is akadályozhatja (ezekről említést tesz a Hármaskönyv II. Részének 59. címe), amelyeket előre látni képtelenség, így a baj orvoslására sem tud megoldást hozó javaslatot a gubernium előterjeszteni. Ha pedig egy kormányzó nem tudja korszakunkban, hogy a helyzet megváltoztatására mit lehetne tenni – marad az ekkoriban egyetlen „esodaszer”, a jámbor buzdítás vagy ráolvasás: ki kell adni az Állandó Táblák részére egy rendelkezést, hogy ilyen esetekben „az ügyeket úgy irányítsák, hogy az alperesek ügyvédjeinek meg nem jelenése miatt a jobbágyok panaszainak orvoslása ne húzódhasson el sokáig”. Ezt elfogadta mind a kancellária, mind pedig Mária Terézia és ilyen „konkrét” leiratot kapott 1771. okt. 3-i dátummal a gubernium e baj orvoslására.¹⁰

A kancellária ez esetben még azt sem vette észre, hogy a gubernium érvelése teljesen hamis, a Tripartitum idézett szakasza (II. 59.) ugyanis abban az esetben tartja az ügyvéd távollétét elfogadhatónak, ha elindul ugyan a tárgyalásra, de „...elindult után terhes betegségbe esett; vagy őt tetemes vízáradás akadályozta; vagy lova megbetegedvén és ő szegénysége miatt más lovat nem vásárolhatván vagy fogadhatván, elkésik; avagy ellenségei vagy útonállók által elfogatott, kirabolgatott, megsebesített vagy öletett; s ezen és hasonló esetek akadályozván ... a

⁷ OL, B-2: 909/1770.

⁸ OL, B-2: 836/1771.

⁹ OL, B-2: 866/1771.

¹⁰ OL, B-2: 1181/1771.

⁵ OL, B-2: 1218/1771.

⁶ Alsó-Fehérben. A vádlott gr. Mikó Ferenc volt. OL, B-2: 512/1770.

bíró elébe nem érkeztetett és juthatott”.¹¹ Ehhez még a Hármaskönyv azt is hozzáteszi, hogy az elmaradás okát hiteles dokumentummal kell tanúsítani és ennek valódiságát a bíróság köteles – az igazságszolgáltatás tekintélyének biztosítása érdekében is – megvizsgálni. A korabeli erdélyi bírászkodás irattengerében immár hosszú évek óta búvárkodva azonban soha nem találkoztam egyetlen egy elmaradást kimentő ügyvédi dokumentummal sem.

Summázva a kérdés tanulságait: tiszteletreméltó-e a kormányzat törekvése a jobbágy (a vivum aerarium) megvédésére? *Feltétlenül*. Alkalmasak voltak-e erre az általa megválasztott eszközök? *Nem*. Lett volna-e módja a kormányzatnak arra, hogy már az alaprendelkezésben körültekintően szabályozza: e speciális perben milyen szabályok szerint járjanak el a hatóságok? *Igen* – körültekintő szabályozás esetén gyors segítséget kaphattak volna a parasztok a visszaéléseket elkövető földesurak vagy gazdatisztok ellen. Lett volna lehetőség a kormányzatnak arra, hogy olyan tisztviselőket (bírákat) nevezzen ki, akik lelkiismeretesen és szívvel végrehajtják a kincstári és emberbaráti célokat egyaránt szolgáló rendelkezéseket? *Igen*, erre – Magyarországtól eltérően – minden lehetőség megvolt: 1764 óta a megyékben és székelyekben nem volt tisztségviselő-választás, bár érvényesült a gubernium (vagy kisebb, ún. ambuláns tisztségviselőknél az Állandó Táblák) javaslatlétéli joga, ez azonban nem kötötte a kormányzatot. A körültekintés és következetesség hiánya, az át nem gondoltság ebben az esetben is – mint már annyiszor – nehezítette, sőt lehetetlenné tette a felvilágosult kormányzati célok elérését. Ez az arepiritóan lassú és részrehajló gyakorlat nem víz, hanem olaj volt a tűzre, fokozta a társadalmi elégedetlenséget és így közvetve elősegítette a következő esztendőket parasztmozgalmainak (egyebek között az 1784-es felkelésnek) kirobbanását.

A másik példa az erdélyi igazgatási rendszer átalakítása „a nemzetek közötti gyűlölködés kiirtása érdekében”. A gubernium 1783. dec. 5-én vette kézhez II. József nov. 26-án kelt rendelkezését arról, hogy a régi igazgatási beosztást egy év múlva megszüntetve, Erdélyt 10 megyére osztja fel. A döntéshez az uralkodó mellékelte elképzeléseit is arról, hogy a régi megyék és szász, illetve székely székek közül melyik kerül teljes egészében vagy részben egyik vagy másik új megyéhez. A reform szükségessége vitathatatlan: amikor az igazgatás feladatai évről évre bővülnek, amikor a kormányzat elvárja a tisztviselőktől, hogy munkájuk egyre tudatosabb és rendszeresebb legyen – a régi beosztás a célok elérését akadályozza. Elsősorban azért, mert ez a beosztás „vadon nőtt” jellegű: egyik megye (Felső-Fehér) tucatszeli exclave-ból áll, melynek legszélsőbb szigeteit többszáz kilométer választja el egymástól; akadnak azonban „pántlika-megyék” is (Doboka, Kolozs, Torda), amelyek jóformán a nagyfejedelemség nyugati szélétől a moldvai határig terjednek, de szélességük csupán 5-6 km. A gyökeres átszervezésnek azonban nem ez az indoka: „Az erdélyi nagyfejedelemségünkben megtett legutóbbi utunkon megfigyeltük, hogy még ma is él itt a nemzetek és felekezetek közötti régi gyűlölet”, ez a legfőbb érv. II. József legutóbbi erdélyi útja 1783. május 28-tól június 13-ig tar-

tott (előtte csaknem 5, utána pedig 4 hetet Magyarországon „utazott”), és tőle szokatlan, hogy benyomásait csaknem félfév késéssel öntötte „legfelsőbb rendelkezés” formájába.¹²

A II. József által – térképen – kialakított 10 megye: Hunyad, Szeben, Fogaras, Háromszék, Udvarhely, Beszterce, Szolnok, Kolozs, Küküllő és Zalatna. Közülük teljesen új (lett volna) Zalatna, a régiékből viszont még a neve is megszűnt volna Dobokának, Tordának, Fehérnek, a Partium megyéinek (Kraszna, Zaránd, Közép-Szolnok), valamint Kóvár-kerületnek. A 9 szász szék és 2 vidék közül is csak 2 maradt volna fenn (Szeben és Beszterce), a többi beolvadt volna valamelyik új megyébe – de az öt székely székéből is csak 2 alakult volna át megyévé. Természetesen a megmaradt törvényhatóságokhoz is hozzácsatolták (volna – de ez a valóságban is megtörtént) addig más székekhez vagy megyékhez tartozó falvak tucatjait. Teljesen doktrinér módon vonta meg Öfelsége az új törvényhatóságok határait is, többnyire folyók vagy patakok medre lett a határvonal, ennek megfelelően a jobb, illetve bal parton fekvő községek más törvényhatósághoz kerültek – még akkor is, ha fél évezreden keresztül egy és ugyanazon székhez vagy megyéhez tartoztak. A megyeszékhelyek kijelölése sem volt sokkal szerencsésebb: Beszterce megye székhelye a régi Torda vm. egyik mezővárosa, Szászrégen lett volna; Udvarhelyé Parajd (kis falu az addigi szék északi határán); Szebené pedig Nagyselyk (az addigi Medgyes-szék egyik mezővárosa). A II. József által „kijelölt” új megyék azonban aránytalanok is: Küküllő területe mindössze 37, Udvarhelyé viszont 104 négyzetmérföld; Háromszék településeinek száma alig 140 – Szolnok megyéé viszont 460-nál is több; Háromszék lakossága alig 90 000 lélek (adója valamivel több 60 000 Ft-nál), ugyanakkor Fogarasé majd 200 000 fő (adója is több mint 230 000 Ft). Igaz – az uralkodó felhatalmazta a guberniumot, hogy a tervbe vett igazgatási beosztást vegye alapos vizsgálat alá és a megyehatárok meghúzására vagy a települések egyikének-másikának más megyébe történő beosztására tegyen javaslatot.

A rendelkezés másik fontos elemeként II. József előírta, hogy minden új megyében egy főispán vezetésével működő Állandó Tábla lássa el mind az igazgatási, mind pedig a bírászkodási feladatokat. E Táblák tisztviselőinek kiválasztásánál azonban „sem a felekezeti, sem a nemzeti hovatartozásra ne legyenek tekintettel, hanem csak kizárólag a rátermettséget és jártasságot vegyék figyelembe, tehát az említett tisztségek betöltésére vegyesen javasolják magyarokat, székelyeket és szászokat, akik az említett tulajdonságokkal rendelkeznek”. Az elképzelés gyönyörű – de van egy nagy hibája: az erdélyi jog nem egységes, évszázadok óta más anyagi és eljárási normák alapján ítélik meg a szász és székely székek, valamint Erdély és a Partium bíróságai. De – a királyi adószedőket és hadbiztosokat leszámítva – mások az igazgatás tisztviselői is (a szász székekben pl. egyáltalán nincs szolgabíró és nincsenek esküdtek sem), ezek eltérő igazgatási normák, statutumok, illetve egyéb szabályok szerint látják el feladataikat. Honnan vegye a kormányzat azokat a (megfelelő képességekkel és rátermettséggel rendelkező) tisztviselőket, akik mindhárom náció jogát jól ismerik és azt az új követelményeknek megfelelően

¹¹ Verbőczy István Hármaskönyve. Magyarul kiadta a Magyar Tudós Társaság. (Pesten, Eggenberger József és fia, 1844, 287. old.)

¹² OL, F-46: 9876/1783.

alkalmazni is tudják? Ilyenek nincsenek. Hiába szögezte le az uralkodó: „nem akarjuk, hogy ezáltal akár az igazságszolgáltatás, akár a bevett nemzetek öröklési rendje bármi módon megzavartassék, inkább azt akarjuk, hogy az – mindaddig, amíg közös törvények be nem vezetettek – épségben megőriztessék”.¹³ Ehhez a kormányzat sem a személyi, sem a tárgyi feltételeket nem tudta biztosítani, arról nem is szólva, hogy az uralkodó senkit nem tudott meggyőzni az ilyen amalgamozás szükségességéről.

Nem is fogadták kedvezően az uralkodói döntést sehol, igaz, a gubernium egyik ad hoc-bizottsága sokat javított a doktrinér megyebeosztáson (így jött létre végül a 11 új erdélyi megye), de a törvényhatóságok hivatalosan csak 1784 augusztusában-szeptemberében ismerték meg a királyi döntést, amikor megkezdődött a közgyűlések sorozata és a gubernium képviselői beiktatták az új megyei tisztviselőket. Minden törvényhatóság tiltakozott a királyi döntés ellen, még a szász patriciusok is, akik közül mintegy 50-nek nemességet adományozott II. József (az ilyenkor szokásos taksák lefizetését is elengedve). A gubernium már egyik 1784-es előterjesztésében szót emel a tervezett változtatások ellen, ezeket eszükben vállalt kötelezettségével is ellentétesnek tartja. A főkormányzók tagjai ugyanis hivatalba lépésükkor esküt tesznek arra, hogy „e nagyfejedelemség jóváhagyott törvényeit nemzetre és felekezetre való tekintet nélkül megtartjuk és törekszünk arra, hogy tanácsainkkal mind az egyes rendek, mint pedig Erdély összes rendjeinek szabadságai és privilégiumai megőriztessenek”. Vitatja a gubernium a nemzetek és felekezetek közötti gyűlölködés – az „átszervezés” állítólagos kiváltó okának – meglétét is. Véleménye szerint ez régebben is, „csak az alacsonyabb értelmű polgárokat” fordította az Unió ellen, „nem mindenki lelkét fertőzte meg és ebben a tartományban sem eresztett mélyebb gyökeret, mint egybeült”. Ezért az alaptörvényekkel és régi kiváltságokkal szoros kapcsolatban lévő igazgatási beosztás meghagyását indítványozza a gubernium, annál is inkább, mert erre II. József is kötelezettséget vállalt 1780. november 30-án kiadott leiratában.¹⁴

Nemzeti hovatartozástól függetlenül hasonlóképpen foglaltak állást az érintett törvényhatóságok is. A szecseni szászok szerint például, „az Erdélyben élő három nemzet (tudniillik a magyar, a székely és a szász), amely mind igazgatási szervezetében, mind törvényeiben különbözik egymástól, az egység testvéri kötelékében él együtt, a köztük lévő békét és nyugalmat ebben az országban soha nem zavarta meg olyan széthúzás, amely a haza javát és a legfelsőbb szolgálat végrehajtását jelentős módon megkárosította volna”. Most azonban Ófelsége rendelkezésével veszélybe került ez az egyetértés, „félünk attól, hogy közöttünk a bizalmatlanság, a nemzetek közötti gyűlölködés már csaknem teljesen elharmadt parazsa újra magas lángokba csap át és a haza remélt felvirágzása helyett a szomorú széthúzást, mindenki lelkének siralmas és mély bánatba merülését vagyunk kénytelenek megjövendölni”.¹⁵

Ugyanígy foglalt állást az összes megye és valamennyi székely szék közgyűlése is, utóbbiak előterjesztései azonban gyakran szinte jogtörténeti értekezések, ame-

lyekben kifejtik, hogy mikor – melyik uralkodó – milyen törvényben vagy kiváltságlevélben erősítette meg jogait Hunyadi Jánostól kezdve II. Józsefíg. De abban is különböznek ezen előterjesztések a szászok reprezentációitól, hogy hangnemük önérzetesebb: „nem vagyunk mi e föld szükségtelen terhe, sem pedig Felséged haszontalan alattvalói” – hangsúlyozza Udvarhely és emlékezteti az uralkodót arra, hogy a székelység milyen szolgálásokat tett a dinasztának 1741-ben, amikor az nehéz helyzetben volt.¹⁶ A leghatározottabb hangú azonban Háromszék magyar nyelvű előterjesztése: „Nem hihetjük el, hogy a mű Szentségesen uralkodó Felséges Urunk akaratából s annál is inkább parancsolattól indítottak volna ezen ... nagy-nagy megszorítottatásunkra való ujjitások”. Miért nem hiszik ezt el? Mert az uralkodó ígéretet tett jogaik megtartására. Azt természetesnek tekintik, hogy „székely nemzetiünk, szabadságunk s humanitásunk ellenségei igyekeznének is minket rontani” – azt azonban nem várták, hogy uralkodójuk megfeleljen „*verbo regio lett s publicáltatott affidatiojáról*”. Az ő kérésük is az, hogy hagyják meg mind őket, mint pedig Erdélyt régi jogaikban.¹⁷ A kérések zárt fülekre találtak, az új megyebeosztás 1784 végén hatálybalépett és fennmaradt 1790-ig, a jozefinista reformrendelkezések többségének visszavonásáig. Az erdélyi igazgatás tevékenysége azonban ettől kezdve üresen járó malomhoz hasonlít, a tisztviselők a feladatok végrehajtása helyett (a nemzeti, illetve felekezeti mezbe hűjtatott fúrások-faragások mellett) az elkövetett hibák korrigálásával, a működés anyagi és emberi feltételeinek megteremtésével voltak kénytelenek foglalkozni.

A nemzeti gyűlölködés kiirtásának követelménye – szólamszerűen – II. József későbbi döntéseiben is fel-felbukkan. 1786-ban történetesen a Nagysink-székheli Kürpöd és Vérd román parasztjai (összesen 97 család) nyújtottak be panaszt az uralkodóhoz a szászok ellen: kevés a földjük, ebből nem tudják magukat és övéiket fenntartani, a szászok pedig „összeesküdtek ellenük”, nem hajlandók igazságosan felosztani a közföldet, még a tűzi- és épületfa szükségletükhöz is nehezen jutnak hozzá. Egy külön bizottság vizsgálta meg a panaszt és megállapította, hogy a földek felosztása „igazságosan”, a teherviselés arányában történt meg, a románok terhei viszont a szászokénál sokkal kisebbek. Ennek alapján a gubernium nem tartja lehetségesnek az új felosztást, „annál is kevésbé, mert legmagasabb rendelkezés előírásai szerint azokat, akik már 12 éve a közösség elmentmondása nélkül tartanak kezükben egy ingatlant – birtokukban meg kell oltalmazni”. A kancellária viszont fejtegette, hogy-hogy a terhek arányában részesítik a falu lakóit a közföldekből? Azokat igazságosan kell felosztani és utána ki lehet róni a birtoklási arányoknak megfelelő terheket! A kancellária gyanúját az is felkeltette, hogy a bizottság ugyan precíz kimutatata – mennyi szántót és rétet birtokolnak a románok, arról azonban semmi adat nincsen, hogy a szászok kezében mennyi földterület van (így az arányokat sem lehet jól megítélni). Javaslat: „a nevezett községek lakói között – nemzetiségre való tekintet nélkül – teljes egyenlőséget kell teremteni”, így kell a közföldet is felosztani. II. József azonban rezolúciójában ennél tovább ment: „Elfogadom

¹³ Uo.

¹⁴ OL, F-46: 2883/1784.

¹⁵ OL, F-46: 9280/1784.

¹⁶ OL, F-46: 9259/1784.

¹⁷ OL, F-46: 2091/1784.

a kancellária javaslatát, de figyelmeztetni kell a guberniumot, hogy rendeleteim szellemét, amelyekkel az Erdélyben uralkodó különféle nacionalizmusok teljes felszámolására törekszem – jobban tegye magáévá, a románokat és szászokat minden különbségtétel nélkül azonos módon kezelje, a szász nemzet kifejezést – a gyakran megismételt rendelkezéseimnek megfelelően – teljesen hagyja el, Erdély valamennyi alattvalóját pedig, csupán tulajdonképpen néven – erdélyinek nevezze.”¹⁸

A többször hangoztatott cél nagyon nemes volt, sokat lendített volna nemcsak Erdély, hanem egész Közép-

¹⁸ *OL*, B-2: 12657/1786.

Európa fejlődésén, ha már a XVIII. sz. végén sikerül kiirtani Európa e vidékén a nemzetek közötti gyűlölködést és megvalósul „a teljes egyenlőség”. A történelem azonban nem engedelmeskedett II. József döntéseinek, bebizonyosodott, hogy „homogenizálással”, a népek identitásának felszámolásával nem lehet megteremteni a népek közötti egyetértést és a nacionalizmus 200 évvel II. József halála után még mindig mérgez. Az uralkodó felismerte, hogy az elmaradottság és népek, felekezetek közötti „régí gyűlölet” nem tartható fenn, a kívánt változások eléréséhez azonban körültekintő, szívós és rugalmas munkán kívül megfelelő módszerek és rátermett emberek is szükségletnek. E feltételek nélkül eleve kudarca van ítélve a változtatás.

Jobbágyi Gábor

Werbőczy és a hármaskönyv

1945-ben a korábbi állapotokkal való gyökeres szakítás egyik első jelképe volt Werbőczy István szobrának ledöntése. Molnár Erik 1947-ben sommásan az „úri jog” kodifikátorát látta Werbőczyben.¹

Ezután több évtizedes csend övezte a korábban a magyar jogélet nagy halhatatlanjaként tisztelt jogászt. Miért volt e nagy indulat a több mint 400 évvel korábban alkotó jogász-államférfi iránt?

Helyesen állapítja meg Kulcsár Kálmán, hogy a Werbőczy állásfoglalás alapjaiban politikai elemet takar. Annak ellenére, hogy Werbőczy és a Hármaskönyv történeti feldolgozása napjainkig ható hiány,² az elmúlt 450 évben mindig is sajnálatos politikai csatározások középpontjában állt. Először a Habsburgok kívánták életművét kiszorítani az osztrákosított Qadripartitummal, de többszöri kiadásai útján a jogtudó nemesség magyar bíróságain következetesen alkalmazta a Hármaskönyvet. A reformkor Széchenyi vezette megújulási mozgalma Werbőczyt keresztül a feudalizmust támadta, majd a német-osztrák módon kapitalizálódó magánjoggal szemben Werbőczy feltámasztásával védekeznek az ősi, eredeti magyar jog hívei Grosschmid Béni „vezetésével”.³

A harmincas években a népi mozgalomhoz közel álló Bajcsy-Zsilinszky Endre védi személyét, majd a Molnár Erik-féle végsőnek hitt csapás ellenére lassan-lassan visszaszívárognak megállapításai a magyar jogi közgondolkodásba Tárkány Szűcs Ernő művén, illetve a „Magyar Jogtörténet” lapjain keresztül.⁴ S mindezt úgy,

hogy a szembenállók soha nem alapos forráskritikán keresztül vitáztak, sokkal inkább a szerző személye, művének egésze volt a célpont.

Werbőczy és a Tripartitum problémájának megközelítésekor néhány előzetes kérdést el kell dönteni. Így:

1. Felelős-e egy szerző és műve azért, ha a mű csírájában sem tükrözi az évszázadok múlva bekövetkező radikális társadalmi változásokat? Vagy csak a saját korának viszonyai között értékelhető egy jogi munka?

2. Okolható-e egy szerző azért, mert művét és személyét évszázadok múlva elavult viszonyok konzerválására akarják felhasználni?

3. Lehet-e ma már politikumtól mentesen tárgyalni a Werbőczy kérdést?

Egy összefoglaló kommentári jellegű jogi munka soha nem az újítások jegyében készült. A jusztiniánuszi kodifikációtól kezdve a legújabb idők kommentárjái a művek mindig egy adott korhoz kívánnak szólni úgy, hogy az addig rendszertelen anyagot összefoglalják, egységes szellemben magyarázzák. Különösen érvényes ez a szokásjogi rendszerekre. A magyar jog a kapitalizmus koráig egyértelműen szokásjoginak minősíthető. A szokásjogot összegyűjtő, rendszerező művek után már az utókor feladata a modernizálás, vagy épp az előremutató törvényalkotás. Ennek elmaradása – mint ez a Hármaskönyv esetében történt – nem róható az alampű hibájára. Egy kodifikáló – kommentári jellegű mű mindig és kizárólag az adott kor viszonyaihoz mérten mérhető. Így a Hármaskönyv egésze a korabeli európai viszonyok kiemelkedő jogi alkotása. Igaz, a tragikus részek kihatnak a mű egészére. De itt sem várható el egy szerzőtől, hogy az országot alapjaiban megrázó Dózsa György-féle parasztháború, s a ténylegesen jogfosztó, akkor hatályos 1514. évi törvények után a jobbágyságra építse nemzetfelfogását. Szintén nem a szerző hibája, hogy a jogfosztó rendelkezéseket⁵ – melyek az egész műhöz képest kis terjedelműek – nem helyezte hatályon kívül a jogalkalmazás, a jogtudat.⁶ Így mondhatjuk, hogy

Jobbágyi Gábor egyetemi docens, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

¹ Molnár Erik: Werbőczy és a rendi jog. Társadalmi Szemle, 1947. 2. évf. 2. szám 109–114. old.

² Kulcsár Kálmán: Politikai és jogszociológia. Kossuth K. 1987. 123. old.

³ Grosschmid Béni: Magánjogi előadások. Bp. 1905. 405. old.

⁴ Tárkány Szűcs Ernő: Magyar jogi népszokások. Gondolat, 1981.

a Hármaskönyv jogi rendszerének megmerevedése nem a szerző s nem a mű hibája. Joggal feltételezhető, hogy a mohácsi vést követő tragikus évszázadok nélkül önmagától vált volna belátható időn belül jogtörténeti relikviává a Hármaskönyv. A mű értékelésénél nem felejtendő, hogy később a már konzervatív szemlélethez való ragaszkodás egyben a Habsburg joghatással szembeni *ellenállást* is képviselte.⁷ Hiszen ha a bíróságok, a jogászok nem a Hármaskönyvet alkalmazzák, használják, akkor a kor politikai helyzete alapján *csak* az osztrák jog jöhetett volna szóba. Ez viszont egyértelműen a magyar nemzeti jog feladását jelentette volna. Így mondhatjuk, hogy a Hármaskönyv a Mohács utáni évszázadok, lényegében a függő magyar államiság viszonyai miatt konzerválódott. Ezt alátámasztja, hogy a reformkor majd az 1848/49-es forradalom és szabadságharc viszonyai között – mikor felcsillant a független nemzeti lét esélye – maga a nemesség harcolt a feudális jogrendszer ellen. Az 1848. áprilisi törvények lényegében gyökeresen szakítanak Werbőczy számos alaptételével, s nyilván a gyökeres átalakítást szolgálta volna a megalkotni elhatározott Polgári Törvénykönyv. A bukás után ismét a kapaszkodót keresve tért vissza a Hármaskönyvhöz a nemzeti jogászság egy része.

Így a Hármaskönyvet csak a saját kora viszonyai között értékelhetjük megközelítő elfogulatlanság nélkül. Ebből következik, hogy a Hármaskönyv nem okolható a hozzá kapcsolódó konzervativizmusról. Hiszen Werbőczy csak arra vállalkozott, hogy „az országnak eddigelé szétszórta, csonka, zavart, és nem egészen összeillő statumait és végzeményeit, törvényeit és szokásait egybefoglaljon és összekapcsoljon. ... Azt pedig ne hitesse el magával, mintha én magamnak akkora hatalmat tulajdonítottam volna, hogy új törvényeket merjek hozni és betoldani...”⁸

Kifejezetten negatív, a magyar történelem szempontjából tragikus nézet a harmadik részben található; „nép kettészakítása” a jobbágyság jogfosztása.⁹ Nem tudható, mennyire a szerző véleményeit tükrözik ezek a szakaszok; valószínű, hogy Dózsa György megrázó parasztfelkelése s a jogfosztó 1514. évi törvények *után* valószínűleg nem is mondhatott volna más mást Werbőczy. Hiszen – mint az előszóban láttuk – mereven tagadta Werbőczy, hogy új törvényeket, szokásokat hozott volna.

Azt azonban észlelnünk kell – bár az egész művet átható szemléletbeli kérdésről van szó –, hogy a mű 272 címe közül összesen 6 foglalkozik a jobbágyság jogi helyzetével. Feltehető a kérdés: a tragikus, retrográd 6 szakasz miatt ne törődjünk a mű egészével, mint ahogy ez történt az elmúlt négy évtizedben? Szerintem ez a teljes félretétel hiba.

S ekkor következik a kérdés: lehet-e már érzelmeiktől mentesen, elfogulatlan jogtörténész szemmel közeledni a Hármaskönyvhöz? Ugy vélem igen. A számítógép, a hírközlési világfalu, és a lombikbébik korában, s mikor a világban nem gondolkodhatnak az „úri jog” visszatérésére, ez a mű végérvényesen jogtörténeti relik-

viává vált. Viszont Werbőczynek e nemzeti emlékezetből való szándékos kiejtése pozitív, évszázadokra kiható jogi gyökereink felejtését is jelenti. S ezért Werbőczy és a Hármaskönyv kritikai szellemű feldolgozása – immár politikai előítéletektől mentesen – a jövő feladata.

Széchenyi István, Pázmány Péter személye körül hasonlóan heves politikai indulatok csaptak össze az elmúlt évtizedekben. Ezek elcsitultával ma már nagyjából reálisan értékeli személyüket az utókor. Egy hasonló, nem túlfűtött politikai indulatokról vezérelt értékelés Werbőczyt s a Hármaskönyvet is megilleti.

A Hármaskönyvvel kapcsolatban további alapkérdések sokasága tisztázatlan. Így többen állították; Werbőczy a „nemesség Bibliáját” alkotta meg. „Minden főpap, báró, úr és nemes a mentességnek és szabadságnak *egy és ugyanazon* előjogával él.”¹⁰ Ez a megállapítás a kor viszonyai között a legdemokratikusabb, legmesszebb ható gondolat, mely a XV. század ellentétsszabdaltá kora után egyenlő alapjogúvá tette a bárókat a bocskoros nemesekkel. Ezzel valóban az egységes nemzet tudat csírája született meg, mely a későbbi évszázadok török-Habsburg ellenességének ideológiai alapja. S ha ehhez nem társul a jobbágyság hosszú „föltétlen és örökös szolgaságba kerülése”,¹¹ akkor a következő véres időszakban bizonyára sikeresen állhatunk ellent a külső behatásoknak. A történeti hűség kedvéért meg kell jegyezni, az „örökös szolgaság” nem személyre szólt. A hadi szolgálatban kitűnt jobbágy vagy faluközösség e nemesi rend tagjává válhatott, úgyszintén papjaink között is jelentős a jobbágyszármazásuk száma. Ezen egységes, de nem zárt nemesi közösség felfogásnak a következménye, hogy a kapitalizálódás kezdetén a lengyel mellett a magyar nemesség Európa arányaiban a legnépesebb rendje. A Werbőczy alkotta „egységes nemesség” tehát soha nem *zárt* rend volt, robbanásszerű bővülése éppen a következő századokban zajlott. Kétségtelen: a Hármaskönyv a nemesség privilégizált helyzetét támasztja alá. De kérdezhető, hol létezett akkor Európában olyan *sikeres* mozgalom, mely *egységes* nemzetfogalomban gondolkodott volna? A művet nem szakíthatjuk ki a középkor történetéből, szellemi viszonyai közül. A középkori jogszemlélet viszonyai között a „nemesség Bibliája” nem kirívó, nem visszahúzó. A rendiség korában egy-két utópisztikus művön kívül nem találunk egységes nemzetfogalomban gondolkozót. Sőt; apró birtokát személyesen művelő, vagy éppen familiáris függőségben levő „bocskoros”, „hétszilvafás” nemesnek politikai tényezővé emelésével alapjaiban kiszélesítette a nemzet sorának alakításában részt kapók körét. Így a „nemesség Bibliája” jelző lényegében valós tartalmat takar, de az *adott* korban más nem volt elképzelhető. A Hármaskönyv nemzetfogalmát értékelve nem hagyhatók figyelmen kívül a kor külpolitikai viszonyai; a török egyértelműen készült a magyarság elleni döntő csapásra. A levert parasztság, s önös szemléletű arisztokrácia nyilvánvalóan nem volt képes és hajlandó az ellenállásra. Egyetlen politikai erő maradt, a köznemesség.

Másik vitatott kérdés: jogkönyvet vagy törvénykönyvet alkotott-e Werbőczy? A kérdés nem elméleti jelentőségű. Jogkönyv esetén bár első ilyen jellegű magyar munkáról lenne szó, mégis beilleszkedne abba a későbbi sorba, ahol tankönyvek (pl. a Kelemen, Frank

⁵ Magyar Törvénytar. Werbőczy István Hármaskönyve. Bp. 1987. III. rész. 25. cím.

⁶ Bár meg kell jegyezni, hogy pl. a jobbágyok szabad költözési jogát hamarosan ismét törvények mondták ki.

⁷ Ld. 2. jegyzet.

⁸ 5. jegyzet i. m. 5–11. old.

⁹ *Hóman Bálint – Szekfü Gyula: Magyar Történet* II. 591. old.

¹⁰ 8. jegyzet i. m. I. rész 3. cím.

¹¹ 8. jegyzet i. m. III. rész 25. cím.

Ignác stb.) megértetni akarták a létező jogot. Ha viszont törvénykönyvnek tekintendő, akkor a középkori Magyarország alapvető jogforrásának minősíthetjük. A válasz nehéz, különösen a mai jogpozitívista szemlélet szempontjából. A Hármaskönyv kétségtelenül tartalmaz meszeszerű elemeket, történelmi-bibliai hivatkozásokat, s különösen az „Előbeszéd”-ben tankönyvszerű természetjogias felfogásból következik, hogy a jog és törvényfelfogás alapvetően épített tételes jogon túli, meghatározó „természeti” jogi alaptételekre. Más, korai törvényeink sem tekinthetők mindig mai szemmel nézve jogszabálynak; gondoljunk csak Szent István „Intelmeire”, Corpus Jurisunk első darabjára. Az elméleti érvek mellett döntőbbség a gyakorlatiak. A Hármaskönyv királyi jóváhagyása tartalmazza a következőt: „...Az ítélkezés és az igazságszolgáltatás ne csupán a szokásokra..., hanem a biztos és mondandó törvénykönyvre legyen bízva.” Magában az Előbeszédben Werbőczy is kijelenti: „Nemes Magyarországnak törvényeit és törvényerőre emelkedett szokásait készülvén leírni...” De törvénykönyvnek tekintette a művet a későbbi bírói gyakorlat is, mely döntéseiben következetesen alkalmazta.¹² Így hatásában, céljában egyértelműen törvénykönyvnek tekinthető a Hármaskönyv, míg megjelenési formájában néhol jogkönyv jellege van – a kor szükségletit szerint. E mellett kiemelendő, hogy nem a mai értelemben, s formában vett törvénykönyvről van szó, hanem a *szokásjog törvénykönyvéről*.

Újabb probléma: Werbőczyt úgy is emlegették, mint aki becsempészte, befogadta a római jogot a magyar jogba. Ez tévedés, melyet két okból lehet cáfolni; Werbőczy ugyan latinul írta művét, iskolázottsága a kor viszonyai szerint római jogi-kanonjogi alapú. A természeti jogból – melybe a kánonjog s a római jog is tartozott – ő is alapvetően merít. Megkülönbözteti a magánjogon belül a természeti jogot, a nemzetek jogát, s a polgári jogot. A polgári jog tekintetében – bár itt sem tagadja a római jogi hatást – a fő jellemző, hogy azt „minden nép vagy minden polgári társaság isteni és emberi okból *magának* alkotott.”¹³ A szerző előszavából is kiderül, hogy „nemes Magyarországnak hazai és nemzeti jogai” összeállítására, s írásba foglalására kapott megbízást. Ehhez képest nyilvánvalóan önálló monográfia tárgya lehetne pro és kontra a Hármaskönyv hazai és római jogi gyökereinek kimutatása.

Mégis kiindulásként Zlinszky Jánossal lehet egyetérteni, aki *meghatározóbbnak tartja a római jogtól elütő, sajátos nemzeti jegyeket*.¹⁴ Így kiemelendő, hogy Werbőczy egyes római jogi fogalmat kifejezetten ellentétes tartalommal használ. (Pl. „tutor” és „curator”). Másik szempont, hogy bizonyos római jogi alapkategóriák hiányoznak a Hármaskönyvből, így a tulajdon-fogalom és a kötelmi jog.

A Szent Korona-tan

A Hármaskönyvben található kevés közjogi elem közül a legmesszebb ható a Szent Korona-tan. Jelentősége misztikus a magyar nemzet következő hányatott

évszázadai során. Alapvetően a hatalomgyakorlás törvényességét, a nemzeti függetlenséget testesíti meg, jelentése háromirányú: 1. a hatalom a nemzettől, néptől, nemességtől ered; 2. a hatalmat a Szent Korona testesíti meg; 3. erre a hatalomra nem a Szent Korona pusztá birtoklása jogosít, hanem a nemzet alaptörvényei szerinti koronázás. Ennyit vehetünk a Szent Korona tan *szűk* értelmezésének, melyet a *keresztény* államhoz kötődő alkotmányjog fejezett ki.

Werbőczy azonban ennél lényegesen többet mondott az eredeti szöveg szerint. Ezt a *tág értelmezést* úgy foghatjuk fel, mint a magyarság *pogány* időszakának hatalomgyakorlási szokását, és megosztását a Szent Korona-tannal. Tehát a Szent Korona-tan *tág értelemben* egy, a történelmi múltan alapuló *szokást folytat*. Érdekes módon a Szent Korona-tan egyik ellenzője sem elemezte a teljes szöveget, csupán Szekfű utalt rá röviden.¹⁵ Ez érthető az 1945-ig uralkodó keresztény államszemlélet szempontjából. Viszont érthetetlen 1945 után, mikor már nem kellett volna titkolni a hatalomgyakorlás magyar módjának *pogány* eredetét, illetve átmenetelét a *keresztény* hatalomgyakorlásba.

Érdemes ezek után – tudomásom szerint először – teljes egészében idézni a vonatkozó Hármaskönyv részt: „...eredetileg a hunok és magyarok közt keletkezett, miután ezek Seythiából Pannóniába nyomultak, melyet most változtatott néven az itt lakó magyarokról Magyarországnak neveznek, még pedig ily módon;

2. § Midőn ugyanis a hunok feleségestől, fiastól, lányostul és egész háznépestul Seythiából kijöttek, több tartományok bejárása és bebarangolása után kapitányokat tettek és ezen kívül a viszáldokók pereinek elintézésére, a tolvajok, rablók és egyéb gonosztevők megbüntetésére közkarakattal igazgatót választottak, és állítottak be, mindnyájuknak közös egyetértésével és végzésével elhatározván, hogy mikor az egész közönséget egyenlően érdeklő dolgok merülnek fel, vagy a hadseregnek általános felkelése válnék szükségessé, akkor a hunok lakása helyén és táborában, vérbe mártott tört vagy kardot hordozzanak körül és hangozzák a hirdető szó, mondván; „Istennek szava és az egész közönségnek parancsa az, hogy mindenki ezen s ezen a helyen (megnevezvén az e helyet) fegyverrel vagy a mint teheti, a közönség tanácsának s egyszersmind parancsának meghallgatására megjelenjen.”

3. § Ezt a szokást a magyarok közt Szent István első magyar király, dicsőséges fejedelmünk és Apostolunk atyjának Géza vezérnek koráig sértetlenül fenntartották, amely szokás a hunok közül sokat örökös szolgaságra juttatott.

4. § Mert elhatározták és végezték, hogy az ily parancs áthágóit, ha csak helyes mentségét nem adják, pallossal kell ketté vágni, vagy közönséges és örökös szolgaságra vetni.

5. § Azt állítják, hogy ez a végzés (a mint mondók) igen sok magyart juttatott a parasztság állapotába. Különben nem történhetett volna, hogy az egyik úrrá, a másik szolgává, ez nemessé, az nem nemessé és paraszttá legyen, mert mindnyájan ugyanegy nemzetségből, tudniillik Hunortól és Magortól származtak.

¹² 8. jegyzet i. m. 17. és 21. old.

¹³ Tripartitum. Előbeszéd 2. és 3. cím.

¹⁴ Zlinszky János: A római jog Magyarországon. Jegyzet. Kézirat.

¹⁵ Pl.: Balás P. Elemér: Werbőczy a modern ember. Kolozsvár 1941.; Csékey István: Werbőczy és magyar alkotmányjog; Bónis György: Magyar jogtörténet. Kolozsvár 1942. 177–179. old.; *Hóman – Szekfű*: Magyar történet II. 589. old.

6. § Miután pedig a magyarok a szent lélek kegyelmének ihletéből, szent királyunk közremunkálása által az igazságnak felismeréséhez és a katolikus hitnek válásához jutottak és Őt önként királyukká választották és meg is koronázták: a nemesítésnek s következképpen a nemeseket ékesítő és a nem nemesektől megkülönböztető birtok adományozásának jogát s teljes hatalmát az uralkodással és országlással együtt a község a maga akaratából, az ország szent koronájának joghatósága alá helyezte és következképpen fejedelmünkre és királyunkra ruházta; ettől fogva ő tőle ered minden nemesítés és e két dolog mintegy a viszonos átruházásnál és a kölcsönösségnél fogva, annyira szorosan függ egymástól mindenha, hogy egyiket a másiktól külön választani és elszakítani nem lehet s egyik a másik nélkül nem történhetik.”¹⁶ László Gyula munkássága nyomán¹⁷ a hun-avar-székely-magyar rokonság – krónikáinkkal alátámasztva – immár több oldalról megalapozott állítás.

A szövegelemzésből a következő következtetések vonhatók le:

1. A kereszténység felvételéig a hatalommegosztás elvének ősi formája érvényesült. Az igazgatást a „kapitányok”, a bíraskodást választott „igazgató” végezte. Az egész közösséget érdeklő dolgok eldöntése s a katonáskodás, az egész közösség közvetlen joga és kötelessége volt.

2. A közösségi ügyek eldöntésére hívó jel a *véres kard* vagy *tör körbehordozása* volt.

3. Aki a hívó jelre nem jelent meg, halállal vagy szolgálattal bűnhődött. Innen eredeztethető az *egységes közösség kettéválása*; aki nem tett eleget a közösség parancsának, örökös szolgáló lett (paraszt). Innen eredeztethető a nemesség és parasztság szétválása.

4. A kereszténység felvételével gyökeres változás történt. A véres kard és tör mellett a *Szent Korona* is megjelent. Ez egyben *egyesítette* a korábbi *megosztott* hatalmat, a nemesség által megkoronázott király személyében.

A Szent Korona-tan magában foglalja a társadalmi szerződés *magánjogi gondolatát* és „e két dolog mintegy a viszonos átruházásról és a kölcsönösségnél fogva annyira szorosan függ egymástól”(!)

Így a Szent Koronával való hatalomátruházás a hatalomgyakorlás *kölcsönösségét* is jelenti a nemesség, s a király által.

Véleményem szerint a Szent Korona-tan tág és szűk értelmezése nem mond ellent egymásnak. A *tág értelmezés* alapján azonban sokkal jobban érthető a hatalomgyakorlás és megosztás teljesen eredeti magyar módja.

A magánjogi elemek a Hármaskönyvben

Mivel a középkor nem ismerte a magánjog-közjog megkülönböztetést, ilyen részei a Hármaskönyvnek sem különíthetők el. Mégis a munka nagyrésze *magánjoginak* mondható. A legterjedelmesebb első rész túlnyomórészt magánjogi címet tartalmaz (pl. „Mi a szerződés és mikor szükséges ahhoz törvényes iktatás” „Mi történik a csalárdul és színlelve tett és létesült cserével?” „Mit jelent az agnatus és a cognatus, vagy az agnatus és a cognatus?”)

¹⁶ Hármaskönyv I. rész 3. cím.

¹⁷ Így pl. László Gyula: A honfoglaló magyar nép élete. Múzsák, 1988.

A Tripartitum magánjogi rendszere, hatása a bírói gyakorlatra – teljesen feldolgozatlan része jogtörténetünknek. Bár Tárkány Szűcs Ernő művébe¹⁸ beépített számos elemet a Hármaskönyvből – eljárása vitatható. Hiszen Werbőczy bírói szokásjogot rögzített, s műve évszázadokon át a bírói gyakorlatban élt tovább. Így véleményem szerint nem „népi jogszokásról” van szó a Tripartitumban, hanem a szokásjogi rendszer jellegzetességéből adódó *bírói jogról*. Más kérdés, hogy ez a bírói jog ma még érintetlenül feldolgozásra vár levéltárainkban. A magyar jogtörténet a területen a kezdő lépéseket sem tette meg, a hatalmas fehér folt feldolgozása a jövő feladata. Ennek nyomán végezhető el a Hármaskönyv Magyarázata, mely szintén el nem hárítható nemzeti kötelesség.

A Hármaskönyv „Előbeszédből”, majd három részből, végül „A munka befejezéséből” áll.

Az Előbeszéd 16 címre tagolódik. Az „Első rész” leginkább személyi és családi jogot tartalmaz, némi tulajdon-, öröklési, és kötelmi joggal, 134 címben. E részben található a már részben feldolgozott „Szent Korona-tan” – de ne felejtjük; ez csak egy cím a 134-ből. A többi 133 cím feldolgozatlanak „terra incognita” tekinthető a magánjogtörténet számára.

A „Második rész” 86 címében túlnyomórészt eljárásjogunk alapjait találjuk – bár itt is található néhány más jogterületre is sorolható cím.

A „Harmadik rész” „vegyes” jogterületnek minősíthető. Itt van szó „Dalmát-Horvát-Slavonországnak és Erdélynek” „némileg eltérő szokásairól”, a szabad városok jogairól, a jobbágyok részére való jogszolgáltatásról. Itt kerül beépítésre a 25. címbe a Dózsa György-féle jobbágyfelkelést követő tragikus, az 1514. évi törvények által kimondott jogfosztás. Fontos kiemelni a tényt: a jogfosztás kimondása nem a Tripartitum bűne, hanem az 1514. évi Országgyűlésé. Megkockáztatható: mivel a mű „Magyarország törvényeit” is magában foglalja, e szakasz nélkül nem is foglalkozott volna a Tripartitummal az Országgyűlés, a király. A nemesség *egészének* minden szempontból tragikus tévedése *nem róható fel egyedül Werbőczynek, még kevésbé a Tripartitum egészének*.

A Hármaskönyv magánjogi szempontú feldolgozása, rendszerezése, kritikája jogtudományunk érthetetlen *hiányossága*. Különösen érthetetlen annak fényében, hogy a latin-magyar nyelvű tükörkiadás rendelkezésre áll – olyan utalásokkal, mely már behelyezi törvényeink rendszerébe a művet, egész 1890-ig. (A könyv a reprint kiadások szerkesztőinek figyelmébe is ajánlható!) A kívánt politika- és ideológiamentes, higgadt, józan, de kritikus Werbőczy és Hármaskönyv-értékelésnek ez a *magánjogot a centrumba állító* értékelése az első lépése lehetne.

Nem kerülhető meg a kérdés: *mit mond a mának Werbőczy és a Hármaskönyv?* A mű visszavonhatatlanul bevonult a jogtörténet lapjaira. Egyértelmű, hogy napjaink joga végérvényesen és visszavonhatatlanul szakított a középkorral. Így napjaink élő joga számára nem kínál gyakorlati lehetőséget a mű. Viszont ezzel egyidőben kijelenthető: a szerző és műve megérett az elsősorban magánjogtörténeti – felfedezésre. Jogtudományunk feladata az alapos, indulatoktól és politikától mentes megközelítés a magyar magánjogtörténet alapművének.

¹⁸ Tárkány Szűcs Ernő: Magyar jogi népszokások.

Tamás Lajos

„Adalékok a bizományi szerződés szabályozásának továbbfejlesztéséhez”

A társasági jog reformjával párhuzamosan elő kell készíteni a Ptk. módosítását is. A ma jogtudományának egyik legfontosabb feladata ebből következően a módosítandó részek feltárása és olyan elméletek, gondolatok közreadása, amelyek segítik azt az újszerű, korrekt és dinamikus jogalkotást, amely a társasági törvény megalkotásával vette kezdetét. Ez a tanulmány, a jogtudomány által ez ideig kissé mostohán kezelt, bizományi szerződéssel összefüggésben kívánja – szerény módon – elősegíteni a jogalkotói munkát.

1. A római jog a névtelen reálszerződések (*contractus innominati*) fogalma körébe azokat az aktusokat vonta, amelyekben csak az egyik fél részéről történt teljesítés (*res*), s ennek civilis hatályát a másik fél elfogadása adta meg. Marton Géza példája szerint: „...én meg egyezem szomszédommal, hogy én adom neki a lovamat a szántáshoz, ő viszont adja nekem az ekéjét stb. ez az egyezmény még egyönnel sem köt: de ha én már adtam és ő elfogadta a lovat, ezzel megszereztem a jogot az ellenteljesítmény követelésére.”¹ A jusztiniánusi jogban minden szerződés tekintetében elismerték az ehhez hasonló megállapodásokat. A klasszikus jogban csak kivételesen voltak esetek, amikor a jogtudósok a megtörtént teljesítés alapján *in factum acti*ot adtak az ellenteljesítés követelésére. Ilyen volt pl. az *eladási bizomány* (*aestimatum*) is: dolog átadása eladás céljából megállapított becsértékben, annak kikötésével, hogy ha az eladás nem sikerül, a dolgot, ha igen, annak becsértékét fizeti a bizományos, aki *saját nevében és saját nyereségére* jár el.

A bizomány a római jogban sem volt azonos a megbízással, sőt annak még „csak” speciális esete sem volt. A *mandatum*: valamely feladat (fizikai cselekmény, jogi ténykedés, mint pl. ügyletkötés, perbeli képviselő) elvégzésének *ingyenes* vállalása a megbízó érdekében. „Lényeges, hogy a megbízás vállalása ingyenes legyen (*mandatum, nisi gratuitum nullum est*) ellenkező esetben *locatio-conductio*, vagy más szerződés (pl. *innominát-kontraktus*) forogna fenn.”² Ennek megfelelően tehát az *aestimatum*, mint a *contractus innominati* egyik esete, mindig visszerthes volt.

A magyar jogtörténetben, néhány kevésbé jelentős előzmény után az 1875. XXXVII. tv. (KT) szabályozta, főként német behatás alatt, a bizományi szerződést. A bizomány, a KT 368. §-a szerint, a megbízásnak az a neme, amelynél a megbízott, a megbízás tárgyát képező ügyletet, a megbízó részére ugyan, de saját nevében köti meg. Nem meghatalmazás tehát, mert a meghatalmazott a meghatalmazó nevében köti meg a szerződést, és nem alkuszi szerződés, mert az alkusz az ügylet megkötését

csak közvetíti, de maga meg nem köti. A KT alapján kétféle bizományt kell megkülönböztetni:

- a magánjogi és
- a kereskedelmi jogi bizományt.

A kettő közötti eltérés lényege, hogy a bizomány akkor minősül kereskedelmi jellegűnek, ha a megbízott iparszerűleg foglalkozik bizományi szerződések kötésével.

A magánjogi tervezeteink közül az 1900-as „...teljesen emancipálta a megbízás fogalmát az ügyvitel ingyenességének kellékétől. Ezzel ugyan gyökeresen szakított a római jognak ama – *cardinalis* tételével, mely szerint: »*mondatum, nisi gratuitum, nullum est*”, de nyíltan és következetesen arra az álláspontra helyezkedett, amelyen a jelenkor törvényhozási és törvényelőkészítő munkálatainak túlnyomó többsége áll”.³ Ugyanitt találunk utalást arra vonatkozóan is, hogy pl. a német jog is ezen az állásponton volt, „...de idevágó rendelkezéseinek mélyebb egybevetéséből, különösen szerves összefüggésük logikájából nyilván kitűnik, hogy valójában a német *codex* is újabbnak felfogásnak hódolt...”⁴

Az 1900-as tervezet nem akadályozza, de indokolásában mégis említi az ún. *speciális megbízás* kategóriáját. Ilyen pl. a *bizomány* is, mert „...A *mandatum specialis* követelménye, egyrészt *in abstracto* éppenséggel helyesen nem szabályozható, másrészt *in concreto* valamelyes számottevő haszonnal nem is jár, sőt voltaképpen még csak fokozza a megbízó akaratkijelentésével való visszaélés lehetőségét.”⁵

A *Mtj* megoldása (1365–1382. §-ai) az 1900-as tervezethez hasonló: szabályozza a megbízást, de nem ad eligazítást az ún. speciális megbízásokra.

A *Ptk* tervezetében (465–471. §) a megbízás speciális, de jogilag önállóan szabályozott eseteként kapott helyet a *bizomány*. A szerződés alkalmazási körét az indokolás a következő főbb területekben jelöli meg:

- Bizományi Áruházak tevékenysége,
- használt tárgyak értékesítése,
- mezőgazdasági termékek értékesítése,
- állami felvásárlás,
- magánkereskedők, magánkisiparosok tevékenysége,
- nemzetközi kereskedelem.

A bizományi szerződéseket alanyai szerint az alábbiak szerint lehet csoportosítani:

- állampolgárok és gazdálkodó szervek közötti és
- állampolgárok egymás közti szerződések.

A korabeli irányítási rendszerből következik az indokolás megállapítása: „Az állami szervek egymás közötti viszonyában a bizomány általában nem fordul elő, hiszen az állami vállalatok tervfeladataikat saját

Tamás Lajos tanszékvezető egyetemi docens, JPTE Állam- és Jogtudományi Kar (Pécs)

¹ M. G.: A római magánjog elemeinek tankönyve. Institutio. Tankönyvkiadó, Bp., 1958. 204. old.

² i.m. 212. old.

³ Indokolás a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv Tervezetéhez, Bp., 1902. 414. old.

⁴ i.m. 414. old.

⁵ i.m. 415. old.

számlájukra, saját kockázataikra kötelesek megoldani.”⁶ – hangsúlyozta a tervezet indokolása, jelezvén a direkt irányítás egyik következményét a szerződéses rendszerre.

A tervezet rendelkezései alapján egyértelműen megállapíthatók a bizományi szerződés sajátosságai és a megbízástól való megkülönböztető jegyei. A bizományi szerződés alapján a bizományos:

- saját nevében,
- a megbízó javára és
- a megbízó érdekében jár el.

A bizomány és a megbízási szerződések közötti eltérések – amint erre a fentiekben már utaltunk – a következők:

- míg a megbízás bármely ügy ellátására vonatkozhat, addig a bizományi szerződés tárgya szerződés, és pedig elsődlegesen adásvételi szerződés megkötése,
- a megbízási szerződés esetén a megbízott a megbízó nevében és kockázataira jár el, míg a bizományos saját nevében és saját kockázataira.

A jelzett különbségek elhanyagolása, lebecsülése azzal a veszéllyel járhat, hogy erőltetjük a háttér jogintézmény, a megbízás szabályainak alkalmazását és mellőzzük a speciális megbízásra, a bizományra vonatkozó rendelkezéseket. A Polgári Törvénykönyv szabályai a tervezethez viszonyítva változatlanok maradtak.

2. A magánjogi jogrendszerben a bizományi szerződés a kereskedelmi jogba tartozik. Ezen az állásponton van a mai *NSZK szabályozása* is, de meg kell jegyezni, hogy a jogirodalom további részletkérdésekben már nem egységes. *Hans Brox* a kereskedelmi jogi szabályokat pl. három csoportra osztja:

- általános szabályok,
- kereskedelmi vétel és
- különös szabályok.

Az *általános szabályok* a kereskedelmi jog egészére vonatkozó rendelkezéseket foglalják össze (a jogügylet fogalma, fajtái, létrejötte, az ügylettel kapcsolatos tulajdoni- és zálogjogi kérdések, a visszatartási jog, folyószámla, teljesítés biztosítás stb.). A legfontosabb szerződéstípus a *kereskedelmi vétel*, önálló elkülönített szabályozást kapott. Végül a *különös szabályokhoz* sorolja a fuvarozás, szállítmányozás és raktározási szerződésen kívül a *bizományi szerződést* is.⁷

Capelle-Canaris kereskedelmi joga⁸ ettől annyiban tér el, hogy a különös szabályokat két csoportra osztja:

- a forgalmi szerződések és
- a szállítási és raktározási szerződések csoportjára.

Az előbbihez sorolja – a bizomány mellett – a kereskedelmi vételt is, míg az utóbbi körébe tartoznak a fuvarozási, raktározási és szállítmányozási szerződések.

A *Handelsgesetzbuch (HGB) 838–406. §-aiban* ad szabályozást a bizományi szerződésről, és pedig „Kereskedelmi ügyletek” cím alatt. Ilyen szerződésként szabályozza még a kereskedelmi vételt, valamint a szállítási és raktározási szerződéseket.

Az *OPTK* „Szolgáltatátelek iránti viszterhes szerződésekéről” címmel különböző általános szabályokat tartalmazott a tevékenység kifejtésére irányuló kötelmekről, majd 1163. § eligazítást ad az alkalmazási kör tekintetében: „Az itt felállított rendszabályok ügyvédekre, orvosokra és sebészekre nézve is fennállnak, kik fáradságukért fizetést, övdíjat vagy másféle jutalmat világosan, vagy hallgatag köttetik ki maguknak, s amennyiben ez iránt külön rendszabályok – nem léteznek.”

Szladits Károly a közvetlen képviselet mellett megkülönbözteti a közvetett képviseletet és ez alá azokat az eseteket vonja, amikor valaki saját nevében ugyan, de másnak a részére vagy számlájára köti az ügyletet. „Ilyenkor az ügyletből (kifelé, a másik szerződő féllel szemben) ő lesz jogosítva és kötelezve, de az ügylet gazdasági eredményét azzal számolja el, akinek részére eljár. Ez történhet akár megbízás alapján (ilyenkor bizományról beszélünk), akár megbízás nélküli ügyvitel alakjában.”⁹

A *Ptk.* az „Egyes szerződések” között önálló fejezetben (XLII.) szabályozza a bizományi szerződést és az indokolás hangsúlyozza, hogy: „A bizományi szerződés szerkezetileg a megbízáshoz áll közel.” Az 507. § ugyan a bizományi szerződés tárgyát adásvételi szerződés megkötésében jelöli meg – figyelemmel arra, hogy az esetek túlnyomó többségében a bizomány valaminek az eladására vagy vételére irányul – ...nem zárja ki más szerződés (bérleti, kiadói szerződés stb.) kötésére adott bizományi megbízásokat sem.

A bizomány nemcsak szerkezetében, hanem típusát tekintve is közel áll a megbízáshoz: mindkettő ún. ügyviteli kötelelem. E kötelelem alapvető típusa a megbízás, amelynek különös fajtáit a törvény indokolása a következők szerint sorolja fel:

- hitelezési, illetve beszedési megbízás,
- az ún. alkuszi szerződés,
- ügynöki szerződés,
- képviseleti szerződés.¹¹

A felsorolásban nem szerepel a bizomány feltehetően azért, mert – szemben az említettekkel – önálló fejezetben, részletes szabályozást kapott. Feltűnő a *Ptk.*-nak az a megoldása is, hogy – ellentétben azzal a logikus következménnyel, miszerint a bizományt a megbízás után célszerű szabályozni – a fuvarozás a két intézmény közé ékelődik, ami erősen kifogásolható azért, mert ez szerkezetében és típusában is lényegesen eltér a megbízástól, valamint a bizománytól. Az illeszkedési torzulások gyökerei a jogtörténetre visszavezethetők. A felszabadulást követően az új jogrend kialakításának idején az egyik legfontosabb kérdés a magánjogi és kereskedelmi jogi szabályok, intézmények további sorsa. A vagyoni viszonyok egységes szabályozására való törekvés a kereskedelmi ügyletek egy csoportja az új társadalmi viszonyok között is alkalmazhatónak tűnt, ezért e típusokat átmentették a Polgári Törvénykönyvbe. Ez azonban több esetben a törvény szerkezetére vonatkozó koncepció és a jogintézmények egymásra épülése követelményeinek figyelmen kívül hagyásával történt. Ezzel magya-

⁶ A Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyve, Bp., 1960. 338. old.

⁷ H. Brox: Kereskedelmi és értékpapírjog. 4. kiadás C. M. Beck Kiadó, München, 1984. 195. és köv. old.

⁸ Capelle – Canaris: Kereskedelmi jog. 19. kiadás C. M. Beck Kiadó, München, 1980. 188. év köv. old.

⁹ Szladits Károly: A magyar magánjog vázlata. I. Rész. Grill Könyvkiadó, Bp., 1933. 151. old.

¹⁰ A Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyve. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1960. 553. old.

¹¹ Vö.: 10. lj. 512–517. old.

rázható az, hogy a fuvarozás, a megbízás és a bizomány közé került, ugyanakkor a szállítmányozás, mint fuvarozási bizomány, nem követte a fuvarozást, mert közük ékelődött a bizományi szerződés. Nem okozott ugyan az elmélet és a gyakorlat számára sem gondot a Ptk. III. Címében kialakított sorrend, de megfontolandó, hogy erre alkalmas időpontban a formális logikának jobban megfelelő megoldást válasszunk pl. a következők szerint:

– XL. Fejezet. A megbízás. A megbízás nélküli ügyvitel.

– XLI. Fejezet. A bizomány.

– XLII. Fejezet. A fuvarozás.

– XLIII. Fejezet. A szállítmányozás.

3. A német jogban a IX. század közepéig a bizomány az export és import áruszerződés kizárólagos formája volt. Vezető, hegemon szerepét azonban fokozatosan elveszítette, amelynek oka a közlekedés és a híradástechnika jelentős fejlődése, amellyel lehetővé vált egy feleslegesnek tűnő és főként pénzbe kerülő személy (bizományos) kikapcsolása, közvetlen kereskedelmi kapcsolat létesítése. Ehhez kapcsolódott és az intézmény fokozatos mellőzéséhez vezetett az a tény is, hogy az árutermelés fokozódásával egyidejűleg a termelőknek egyre jelentősebb érdeke fűződik a cég és a termék goodwilljéhez. A bizományi szerződés keretében ez csak nagy nehézséggel biztosítható. A kereskedelem középpontjába ezért a kereskedelmi képviselő, majd később a kereskedő került. A jogi szabályozás alapja a római jogi *acstimatum*. A római jogtételeknek hűséget fogadott német jog (BGB–HGB) erre a mintára alkotta meg szabályait.¹²

Az áruforgalmi bizomány mai gyakoriságára csak alapos kutatás után lehetne biztos kijelentést tenni, mivel a saját kereskedelem és a közvetítéssel lebonyolított kereskedelem szorosan összekapcsolódott és a kereskedelemben a „bizomány” fogalma összefonódott az üzleti feltétel (*Konditionsgeschäft*) fogalmával, amely a saját kereskedelem egyik eszköze.¹³

A hagyományos áruforgalmi bizomány fokozatos csökkenésével egyidejűleg, a belkereskedelemben azonban új típusú áruforgalmi bizományok jelennek meg. Ilyenek:

- antik tárgyak forgalma,
- bélyegforgalom,
- értékpapír forgalom,
- művészi alkotások forgalma és
- árverési vétel.

A kedvezőbb adózási feltételek miatt az utóbbi időben egyre gyakrabban alkalmazzák a használt gépkocsik értékesítésének jogi keretként. A külkereskedelemben, az export és import lebonyolításában veszített jelentőségéből.

A fentiek figyelembevételével a bizomány tipikus területei napjainkban az

- áru és
- értékpapír

forgalomban található. A korábbiakhoz viszonyítva újszerű az értékpapírr jog ilyen alakulása. Egyre gyakoribb a bankok értékpapír kezelése, a börzén való fel-

lépése. Természetes azonban, hogy ilyen jellegű bizomány esetén sokkal korlátozottabb az önszerződés (*Selbsteintritt*), mint az áruforgalomban.

A bizományi szerződés az áruforgalom egyéb területein is feltűnt. A bizományos ugyanúgy, mint az alkusz vagy a kereskedelmi képviselő gazdasági értelemben a kereslet-kínálat ütközőpontja és igénybevételét a piacon való jártassága és az ott kivívott üzleti megbecsülése alapozza meg. Ma már a leggyakoribb közvevítő a bizományos, amelynek oka, hogy az általa vállalt kockázat jelentősen növeli a megbízó biztonságát. Mivel saját nevében jár el, ügye! saját *good-willjére* is. Érdeke fűződik a minél kedvezőbb szerződéskötéshez, az üzleti titok megtartásához.

A megbízót, aki bizományi szerződést köt, annak ellenére, hogy egyszerű adásvételt is választhatna, az az érdek vezérli, hogy – az adott körülmények között – a legjobb árat érje el, mert erre önmaga képtelen.

Más esetekben e típus választásának oka az, hogy a megbízó valamilyen gazdasági ok (pl. adózás) miatt nem kíván a piac nyilvánossága előtt megjelenni, ezért választja a bizományos igénybevételét, akit bizonyos fókig irányíthat, aki az ő bizalmi embere és neki felelős.

A HGB 383. §-a szerint a bizományos *árut és értékpapírt* adhat el, illetve vásárolhat más (a megbízó) számlájára és saját nevében. A 406. § rendelkezik az ún. atipikus bizományi szerződésekről. (Lásd a továbbiakban!)

A német jogtudomány mellőzi a bizomány tipikus és atipikus változatának megkülönböztetését, de utal arra, hogy a jogi szabályokban a megkülönböztetésnek vannak konzekvenciái (pl. a belépési jog esetei). A tipizálástól, elnevezéstől függetlenül minden szerződés, amely a kereskedőt arra jogosítja, hogy idegen számla terhére, de saját nevében kereskedelmi ügyletet kössön, bizományi szerződésnek kell tekinteni.

E jogviszony főbb jellemzői:

– a bizományi szerződés megkötésére csak az jogosult, aki ezt a tevékenységet üzletszerűen folytathatja, de *H. Brox* szerint mégis alkalmazhatók a bizományi szerződésre vonatkozó rendelkezések akkor is, ha a kereskedő nem foglalkozik üzletszerűen kereskedelmi tevékenységgel, csak esetenként köt ilyen szerződést (*Gelegenheitkommission*) pl. a kereskedő átveszi és értékesíti egy festő képét¹⁴ (a bizomány anyagi oldala);

– a bizományos által kötött szerződés adásvétel (csere), amely árura vagy értékpapírra vonatkozik (a bizomány tárgyi oldala).

Az NSZK jogirodalma, tovább elemezve e szerződés főbb sajátosságait, a következőkre hívja fel a figyelmet:

a) A bizományos közreműködésével kötött szerződés idegen számlára kötött szerződésként is felfogható (*Handeln auf fremde Rechnung*). A jogirodalomban *P. Ulmer* foglalkozott a saját és az idegen számlára kötött szerződésekkel.¹⁵ A közöttük levő elvi különbséget abban látja, hogy a saját számlára kötött szerződés (*Handeln auf eigene Rechnung*) a kereskedő saját kockázatára jön létre, viseli annak költségeit és nem köteles az elért előnyöket továbbítani, míg az idegen számlára kötött szerződés kockázatát a kereskedő vállalja és „in natura” transzformálja a jogokat és kötelezettségeket.

¹² Lásd részletesebben: *Vékás Lajos*: A szerződési rendszer fejlődési csomópontjai. Akadémiai Kiadó, 1977. 83. és köv. old.

¹³ *Gierke – Sandrok*: Kereskedelmi és gazdasági jog. 9. kiadás, Baden, 1975. 457. old.

¹⁴ *H. Brox*: i.m. 197. old.

¹⁵ *P. Ulmer*: *Vertragshändler*. München, 1969. 8. old.

b) A bizományos kötelessége a piac figyelemmel kísérése, az előnyök kihasználása. A megbízó pedig köteles kiadásait megtéríteni és a kockázatot átvállalni.

c) A bizományos saját nevében tevékenykedik, vagyis a szerződést a harmadik személlyel saját nevében kell megkötnie.

d) A HGB 84. §-ával szemben a 383. § nem követeli meg ugyanannak a bizományosnak az állandó igénybevételét, ellenkezőleg: a szabályok struktúrája inkább az eseti megbízásokra épül. [A 84. § a kereskedelmi képvisellel kapcsolatosan rögzíti, hogy csak az lehet kereskedelmi képviselő, aki iparszerűen, foglalkozásszerűen (Gewerbetreibender) állandó jelleggel azzal foglalkozik.]

e) Bizományos csak az lehet, aki kereskedelmi tevékenységre jogosult.

f) A bizományos tevékenységét díjazás ellenében végzi.

g) A bizományos piaci tekintéllyel rendelkező tökeerős jogi személy.

h) A bizományos, különösen az értékpapírokkal kapcsolatos bizomány esetén rendkívül fontos védelmi funkciót tölt be: a piaci viszonyok laikus által fel nem ismerhető változásait a bizományos szakértelmű ellensúlyozza.

A bizományosi tevékenység a kereslet és a kínálat között létesít kapcsolatot. Vannak olyan szerződések, amelyek első megközelítésre hasonló jegyeket mutatnak, de közelebbi vizsgálatuk egyértelműen meggyőz arról, hogy más típusú szerződésről van szó. Ilyenek pl. a kereskedelmi képviselő, kereskedelmi ügylet közvetítése, az ún. érdekvédelmi ügyletek (Interressenwehrung), amikor a kereskedelmi képviselő a többlethaszon bizonyos részét megtarthatja. A bizományos tevékenység Brox szerint a következőkben *különbözik más kereskedelmi ügylettel kapcsolatos teljesítési segédtelettől (Hilfspersonen)*:

– A kereskedelmi képviselő, a szerződéskötő (Abschlussvertreter) a megbízó nevében jár el, a bizományos maga nevében.

– Az alkuszától (Handelsmekler) és a közvetítőktől (Vermittlungvertreter) abban, hogy nemcsak közvetít, hanem maga szerződik.

– A bizományi ügynöktől (Kommissionsagenten) abban, hogy nem mindig egy meghatározott megbízó ügyében jár el, hanem egyidejűleg több megbízó is lehet.

– Az egyéni kereskedő (Eigenhandler) a saját számlájára jár el, a bizományos a megbízó számlájára.¹⁶

A bizományi szerződésbe gyakran *társasági elemek* is vegyülnek. *Larenc* szerint¹⁷ azonban azt lényegesen nem változtatja meg. Arról van szó ugyanis, hogy a felek (megbízó és bizományos) a veszteség és a nyereség megosztására szerződést kötnek.

A HGB kommentárja huszonegy olyan szerződést nevez meg, amelyekben bizományi elemek találhatók. Tekintsük át ezek közül a fontosabbakat:

A *hirdetesközvetítői* (Anzeigenvermittler) szerződés korábban csupán arra korlátozódott, hogy valaki saját nevében, de a megbízó javára szerződést kötött újságok, folyóiratok kiadóival, hirdetések közzétételére. Ezeket a szerződéseket a már említett 406. § alapján bizományi szerződésnek tekintették, amennyi-

ben a hirdetesközvetítő kereskedő volt. A hirdetesközvetítést ma már hirdetőhivatalok végzik. Tevékenységük sokszínű, egyre jelentősebb és szerződéseiket *Löfler* vizsgálatai szerint¹⁸ kétféleképpen kötik: vagy saját nevükben, saját számlájukra, vagy saját nevükben a megbízó javára. Az utóbbi már egyértelműen bizományi szerződés, mivel a hirdetőügynökségek kereskedőknek minősülnek.

További típus a szerzői művek feletti rendelkezéssel kapcsolatos. Valamely *mű bemutatásában való közreműködés* (Aufführungsvertretung) azt jelenti, hogy valaki saját nevében, de más számlájára köt szerződést a mű bemutatására. A 406. § szerint ez is bizomány.

A bankok *értékpapír kezelése, forgalmazása* szintén történhet bizományi szerződés alapján, természetesen csak akkor, ha a bank a megbízó számlájára dolgozik. (Ez várhatóan ettől az évtől nálunk is alkalmazásra kerül.)

Személyek egyesülésénél fordul elő, hogy a belépéssel vállalt egyik kötelezettség a *társaság* javára, de saját név alatt ügyletek kötése. Ilyen esetekben azonban a társasági jog alkalmazandó, de analógiával esetleg számításba vehető a bizományi jog is (Schmidt-Rippler).¹⁹ Gyakori, hogy a társaság saját nevében, de az adott terméket előállító tagok számlájára értékesít. *Benisch*²⁰ szerint azt nem lehet bizománynak tekinteni.

A *bizományi ügynökséget* az a kereskedő folytathat, aki állandó bizományi ügyletkötéssel megbízható. Ez a típus a bizomány és a kereskedelmi képviselő között foglal helyet. A képviselőtől abban különbözik, hogy az ügynök a szerződést saját nevében köti, a bizománytól pedig abban, hogy csak az folytathat ilyen tevékenységet, akit erre állandó jelleggel feljogosítottak. Ez a szerződés meghatározott személyek közötti olyan keretszerződés, amelynek alapján az ügynök nem csupán elad-vesz, hanem raktároz is, és állandó figyelemmel kíséri a piacot (Gierke-Sandrok).²¹

Közel áll a bizományi szerződéshez az ún. *feltételes ügylet* (Konditionsgeschäft), amely valamely áru azzal a kikötéssel való átadását jelenti, hogy az átvevő díjazás ellenében továbbadja, maga átveszi vagy visszaadja az átadónak (megbízónak). Az értékesítés, a belépés joga, a díjazás bizományi szerződésre utal, de a visszaadási jog (Rückgaberecht) attól élesen elválasztja.

Az *eladási bizomány* (Konsignationsgeschäft) az exportkereskedelem egyik legjelentősebb formája az NSZK-ban. Ebben a körben nem ritka a bizományi szerződések kommulálódása, amikor a bizományos a harmadik személlyel ugyancsak bizományi szerződést köt.

Bizományi elemeket mutat a *harmadik személy javára szóló biztosítás*, mivel a biztosítási szerződés közvetlen jogosultja a biztosított lesz.

Az *árverés*, mint jogügylet is bizományi szerződés, abban az esetben, ha megfelel a 392. §-ban rögzített követelményeknek.

Az ún. *szerződéses kereskedő* (Vertragschandler) nem bizományosi szerződéseket köt, mert saját szám-

¹⁸ *Löfler*: Presserecht, Hamburg, 1982. 674. old.

¹⁹ *Schmidt-Rippler*: Kommissionsgeschäft, Stuttgart, 1968. 521. old.

²⁰ *Benisch*: Komperationsfibel. 4. Auflag. Bergisch Gladbach 1973. 324. old.

²¹ *Gierke-Sandrok*: i.m. 476. old.

¹⁶ H. Brox: i.m. 197. és köv. oldalak.

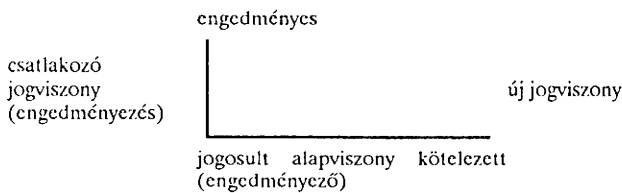
¹⁷ Karl Larenc: Schuldrecht. München, 1977.

lájára dolgozik. P. Ulmer szerint²² ugyanis a kereskedő közvetlenül a gyártó céggel vagy egy közbenső kereskedelmi céggel köt saját nevében és saját számlájára meghatározott áruk értékesítése, forgalmazhatóságának előmozdítása céljából szerződést.

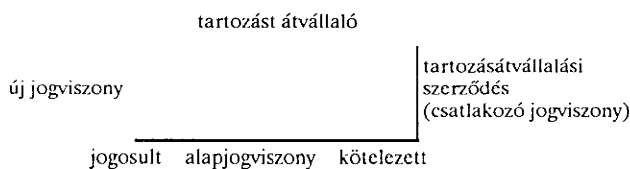
Befejezőként megállapítható, hogy a német szabályozás és irodalom gondos meghatározást adott a bizományra és jogi konstrukcióját tekintve a teljesítési segédhez közelítette azt. Mindez, valamint a bizományi elemeket mutató szerződések, a magyar jogban – a társasági jog forradalmi átalakulása miatt – is időszűrűek és az egyes jogintézmények újszerű elemzését igénylik.

4. A magyar jogtudomány ez ideig megelégedett azzal, hogy a polgári jogviszonyokat szerkezetük szerint abszolút és relatív viszonyokra osztotta. Ez utóbbi két vagy több személy között jön létre. A Ptk. a kétpólusú jogviszonyt vette alapesetnek, erre vonatkozóan adott általános szabályokat, míg speciális rendelkezéseket hozott a több alanyú kötelezésekre. A téma további vizsgálatához feltétlenül szükséges a *három alanyú jogviszonyok* áttekintése. Ebből a szempontból meg kell különböztetni:

- azokat a viszonyokat, ahol a csatlakozó jogviszony *esetleges*,
 - ahol *mindig* szükségszerű és
 - ahol *általában* szükségszerű.
- ad. a) Az engedményezési szerződés szerkezete:

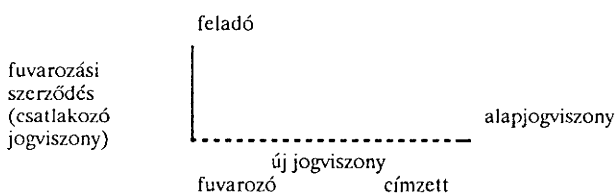


A tartozásátvállalási szerződés szerkezete:



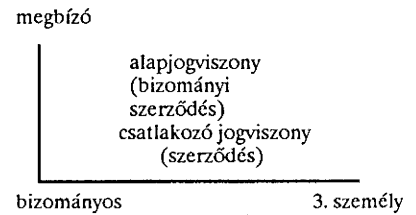
Mindkét szerződéstípusnál a csatlakozó szerződéssel új, jogviszony jön létre, és pedig az engedményes és a kötelezett, illetve a tartozást átvállaló és az eredeti jogosult között. Az alapszerződésekhez *nem* kapcsolódnak szükségszerűen a csatlakozó szerződések, azok további jogviszony nélkül is elérhetik céljukat.

ad. b) A következő típusba azok a három alanyú szerződések sorolhatóak, ahol az *alapszerződés* *harmadik személyt tesz jogosítottá* (pl. fuvarozás, életbiztosítás).



Ebben a jogviszonyban az alapviszonyhoz *szükségszerűen* kapcsolódik a csatlakozó jogviszony. Jogviszony keletkezik a fuvarozó és a címzett között.

ad. c) Végül vannak szerződések, amelyek *általában csatlakozó szerződés kötésével teljesíthetők*. Ilyen a bizományi szerződés.



Lényeges, hogy a 3. személy és a megbízó között *jogviszony nem jön létre*, míg az a) és b) esetben a csatlakozó jogviszony új jogviszonyt keletkeztetett.

Az alapszerződés és a csatlakozó szerződés általában nemcsak formájában, hanem tartalmában sem azonos. Ez értelemszerű, mivel a bizományos valamilyen, a legtöbb esetben más típusú szerződést köt. A gyakorlatban egyre jelentősebb pl. a bérleti szerződés. A csatlakozó szerződések problémáival, a szerződések összekapcsolásának kérdésével érintőlegesen foglalkozik a Ptk. kommentárja is.

A jogviszony szerkezetével kapcsolatos elvi tétel szerint a bizományos által kötött ügyletből származó *követeléseket csak maga a bizományos érvényesítheti*. (A megbízó és a 3. személy között nincs jogviszony!)

Helytelen lenne azonban e szabály merev alkalmazása, mert a csatlakozó szerződés „ura” gazdasági értelemben végül is a megbízó. A magyar jog erre az esetre nem ad szabályozást, ezzel szemben a német jog pontos eligazítást tartalmaz és a megbízói igényérvényesítés két esetét különbözteti meg:

- a bizományos által kötött ügyletből származó követeléseket a megbízó a kötelezettel (3. személlyel) szemben *engedményezés* esetén érvényesítheti,
- a HGB 392. § (2) bek. szerint *bizonyos követelések* még engedményezés nélkül is – érvényesíthetők a megbízó által.

Ez utóbbi esetre vonatkozik egyrészt a HGB 384. § (2) bekezdése, amely szerint a megbízónak a 3. személlyel szemben *kiadási igénye van*. Másrészt maga a 392. § (2) bek. általános megfogalmazása azzal az indoklással, hogy mivel a megbízó érdekkörében csapódik le a bizományosi tevékenység, előnye, hátránya, kockázata, ezért védelmet kell nyújtani arra az esetre is, ha nincs engedményezés. A megbízót tehát megilleti a *beszámítási és a visszatartási jog*.²³

Közelebbről vizsgálva, a bizományi szerződésből eredő követeléseket két csoportra lehet osztani:

- a csatlakozó szerződéssel kapcsolatos követelések (pl. igény a teljesítésre, az áru és a pénz kiadásaira, költsége megtérítésére),
- a mellékügyletből származó követelések (Forderungen aus Nebengeschäften) feltéve, ha ezeket is a megbízó számlájára köti, mint pl. a szállítmányozási, raktározási, fuvarozási, a dolog biztosításával kapcsolatos költségek.

²² P. Ulmer: i.m. 206. old.

²³ H. Brox: i.m. 202. és köv. oldalak.

A német jogirodalom tágan értelmezi a HGB vonatkozó rendelkezését és minden átruházható követelés megbízó általi érvényesíthetősége mellett foglal állást.²⁴ A jogirodalmi kisebbségen kívül a joggyakorlat is fenn tartással van a 392. § (2) bek. kiterjesztő értelmezésével szemben. Speciális szabályok vonatkoznak a *csődre*. A bizományosi csőd esetén a megbízó – mint az ügy gazdasági ura – kérheti követeléseinek elkülönítését, de nem kell elkülöníteni az engedményezett követeléseket. A csőd megnyitása után tilos az engedményezés. Időszerűvé vált nálunk is a bizományi szerződések sorsának tisztázása a gazdálkodó szervek megszűnésének esetére. A német megoldás követhetőnek tűnik.

5/a. A csatlakozó szerződést a bizományos köti a 3. személlyel saját nevében. A megbízó nincs jogi kapcsolatban a 3. személlyel. Ezzel összefüggésben *Schlegelberger és Hefermehl* arra hívja fel a figyelmet, hogy a jogviszony megítélése szempontjából nem releváns az, hogy a 3. személy tud arról, hogy a vele szerződő fél megbízásnak tesz eleget, de fontos elvi és gyakorlati kérdés – és a harmadik személy számára sem közömbös, hogy partnere milyen minőségben köt vele szerződést.²⁵ Vita esetén a HGB, a 164. §-ban ad eligazítást és megtámasztási jogot biztosít arra az esetre, hogy a 3. személy megítélésére céljából valaki más nevében köti meg a szerződést, holott ilyen megbízással nem rendelkezik.

Elméletileg vitás, hogy a csatlakozó szerződést az *akarati vagy a nyilatkozási elv* alapján kell megítélni. Nehéz azonban annak bizonyítása, hogy a szerződési akarat „saját számlás” szerződés kötésére, vagy csatlakozó szerződés megkötésére irányult. A nyilatkozási elv melletti többségi álláspontot *Schneiders* foglalta össze.²⁶

Canaris hangsúlyozta, hogy a BGB 164. §-ának analóg alkalmazására ad lehetőséget az a vélelem, hogy ha a bizományost nem illeti meg a belépési jog, az általa 3. személlyel kötött szerződés mindig bizományi szerződésnek minősül.²⁷ A bizományos *díjazásra* jogosult. Kérdés lehet azonban, hogy ehhez akkor is joga van-e, ha a csatlakozó szerződést nem, vagy nem határidőre kötötte meg. A HGB logikus rendelkezése szerint (396. §) csak abban az esetben, ha érdekkörén kívül álló okra tud eredményesen hivatkozni. Hasonló szabályozás a magyar jogban is indokolt lenne.

b) A szerződések gazdasági összefüggése miatt megkülönböztetett figyelemmel kell szabályozni a *felmondási jogot*. Ez pedig attól függ, miképpen minősítjük a bizományi szerződést. Az NSZK jogirodalmában vitatott e szerződés jogi természete: egyesek szerint szolgálati szerződés (*Dienstvertrag*), mások viszont vállalkozási jellegű szerződésnek tekintik. A szerződés vállalkozási jellegére utal különösen az, hogy a bizományosnak szerződést kell kötni (az eredmény: a szerződés megkötése) és ennek a szerződésnek bizonyos elemeit (pl. limit ár) előre meghatározzák. A bizományi szerződést mégsem lehet előszerződésnek tekinteni. A Ptk. rendelkezései sem teszik ezt lehetővé. Szolgálati jellegű elemeket tartalmaznak azok a bizományi szerződések,

amelyeknél eleve kétséges a csatlakozó szerződés megkötése. (R. Müller viszont feleslegesnek minősíti az elhatározásra irányuló törekvéseket.²⁸)

A magyar irodalomban *Eörsi Gyula* is vegyes szerződésnek tekinti: a szerződés megkötése eredménykövetelmi elem, a megbízó javára és saját nevében a megbízó által megadott feltételek mellett, a gondossági elem. [Kötelmi jog különös rész (Egyes szerződésfajták). Egyesleges jegyzet, Kézirat. Tankönyvkiadó, Bp., 1985. 122. old.]

Ha a szerződést vállalkozásnak minősítjük, akkor a bizományos sokkal korlátozottabban mondhat fel, mint ha csupán „szolgálatot” teljesítene.

Kérdéses, hogy a felmondási jog meddig gyakorolható? A német irodalomban a válasz az, hogy ez a jog abban a pillanatban megszűnik, amikor a bizományos a csatlakozó szerződést megkötötte (*Düringer, Hachenburg, Lehmann*). Kifogásolja viszont (*Schmidt, Rippler*) azt a bírói gyakorlatot, amely szerint már akkor sem gyakorolható a felmondási jog, ha a csatlakozó szerződés megkötése csupán folyamatban van, de a „res integra” már kivitelezhetetlen. A felmondás ideje a magyar jogban nincs megfelelően rendezve.

c) Az egyszerű adásvételnél egyértelmű a *tulajdonjog* átruházásának kérdése. Miképpen alakul ez a bizományi szerződés esetén? Eladási bizomány esetén a bizományos nem tulajdonos, hanem a dolog feletti rendelkezés (átruházás) joga illeti meg. A vételi bizománynál, mivel a bizományos saját nevében jár el, egyértelműen tulajdonjogot szerez, és pedig azzal a céllal, hogy azt a megbízóhoz közvetítse. Ebből következően a megbízónak a dolog kiadására irányuló igénye nem a tulajdonjogon, hanem a szerződésen alapul.

A tulajdonjog közvetítésének három módja ismeretes:

- engedményezés,
- birtok átutalás (Besitzkonstitut),
- a dolog kiadására irányuló igény átengedése.

R. Müller és *Erzbach* szerint a megbízó és a bizományos szerződése minden esetben magába foglalja, akár „hallgatólagosan” is a *constitutum possessoriumot* is. Ennek időpontja pedig a 3. személy teljesítése.²⁹ Az áruk és értékpapírok a bizományos tulajdonába kerülnek, de csak közvetítés céljából. A kérdést bonyolítja a *csőd* megjelenése. A svájci kereskedelmi törvény 401. § (3) bekezdése a bizományosi csőd esetére a vagyon azonnali elkülönítését rendeli. A HGB nem, hanem a dogmatikailag célszerűtlen *Besitzkonstitut* operál. A BGB ennél is tovább megy: a megbízó már akkor tulajdonjogot szerez, amikor a bizományos a dolgot átveszi (930. §). Ezt nevezik előzetes tulajdonátruházásnak (antizipierte *Besitzkonstitut*), amelyről a szerződésben lehet megállapodni. Ezzel a megoldással szemben azonban felvethető, hogy bár a bizományos saját nevében köt átruházásra irányuló szerződést, mégsem szerez tulajdonjogot.

A magyar jog és irodalom ide vonatkozóan nem ad egyértelmű eligazítást. A legcélszerűbb és elméletileg is megalapozható megoldás a dolog kiadására irányuló igény biztosítása a megbízó javára, de a másik két le-

²⁴ Ld. pl. *Gierke – Sandrok*: i.m. 471. old., *Schmidt – Rippler*: *Handels und Wirtschaftsrechth.* 9. Auflag. Baden 1975. 471. old.

²⁵ *Schlegelberger – Hefermehl*: *Handelsgesetzbuch* IV. Band, München, 1977.

²⁶ *Schneiders*: *Zur Reform des Rechte der Effektdommission*, Bonn, 1974.

²⁷ *Capelle – Canaris*: i.m. 100. old.

²⁸ *Rudolf Müller – Erzbach*: *Deutsches Handelsrecht*, Baden 1969. 167. és köv. oldalak

²⁹ *R. Müller – Erzbach*: i.m. 174. old.

hetőség ellen sem hozható fel elvi kifogás. A választott megoldás a bizományost megillető törvényes zálogjogra figyelemmel alakítható ki. Tekintve, hogy a tulajdonjog átruházásának (átszállításának) kérdése a veszélyviselés problémájával is összefügg, ezért elméleti jelentősége nem elhanyagolható. Ennek ellenére a Ptk. magyarázata sem ad egyértelmű választ.³⁰

A megoldás csak további körülmekintő vizsgálat eredményeként képzelhető el. Megfontolandó a korábbi, magánjogi elméletek átültetése mai viszonyainkra. Ilyen lehet többek között Nagy Ferenc véleménye, miszerint a tulajdonjog legott a megbízóra száll, anélkül tehát, hogy a „követelések engedményezésének megfelelően újabb átadás volna szükséges. Ez okból még inkább mint a követeléseknél áll az, hogy ha az áruk a bizományos hitelezői által lefoglaltatnak, vagy a bizományos csődtömegébe vonatnak, a megbízó igénykeresettel léphet fel, illetőleg visszakövetelési joggal élhet.”³¹ Elutasítja a constitutum possessorem való tulajdonszerzést. A Kt 379. §-a közvetlenül kizárja a bizományos tulajdonszerzést, mert a bizományosnak a bizománnyal kapcsolatosan hozzákerült árukra zálogjogot ad és ezzel implicite kifejezi azt, hogy a bizományos nem tulajdonosa az áruknak. Ez a kérdés tehát ugyancsak megoldásra vár.

d) Az NSZK joga külön szabályozza a *csőd eljárás és a bizományi szerződés viszonyát*, de a HGB is tartalmaz idevágó szabályokat. A *megbízó* csődjé esetén a bizományi szerződés – ha még nem kötötték meg a csatlakozó szerződést – a csőd nyitásával megszűnik. A már megkötött szerződések sorsa a csődtömeg gondnok kezébe kerül, aki dönthet arról, hogy igényli-e a teljesítést vagy sem. Továbbra is fennmarad azonban a szerződés, ha a bizományos nem tudott és nem is kellett tudnia a csőd nyitásáról. Hasonló megoldás a magyar jogban is elképzelhető.

e) A magyar jog nem tartalmaz külön rendelkezéseket a bizományi szerződés *lehetetlenülésére*, de az általános szabályokra figyelemmel a következő variánsok lehetségesek:

Ha a bizományi szerződés lehetetlenülése

– senkinek sem róható fel, a bizományos mentesül a kötelezettségei alól, de költségei megtérítését követelheti,

– a bizományosnak felróható, köteles az ebből eredő kár megtérítésére, a megbízó pedig elállhat a szerződéstől,

– a megbízónak róható fel, a bizományos szabadul kötelezettsége alól és kiadásait követelheti.

Ha a csatlakozó szerződés lehetetlenülése

– senkinek sem róható fel, a bizományos költségeit követelheti a megbízójától, a 3. személy pedig szabadul kötelezettsége alól, és kiadásait követelheti,

– a megbízónak róható fel, a bizományos jutalékot és költségei megtérítését követelheti,

– a bizományosnak róható fel, a megbízó kártérítést követelhet és elállhat.

Az alternatívák a lehetetlenülés hagyományos szabályaira épülhetnek. További vizsgálat tárgyát képezi a három pólusú viszony lehetetlenülésének jogi hatása: a

megbízói magatartás hatása a csatlakozó szerződésre, a 3. személy miatti lehetetlenülés hatása a bizományosi szerződésre.

6. A bizományosi szerződés szerkezetéből származó egyik legfontosabb kérdés: felel-e és miképpen a bizományos a vele szerződő 3. személy kötelezettségeinek teljesítéséért? Ezt a felelősséget nevezzük *del credere felelősségnek*.³²

A megbízott (bizományos) *del credere* felelőssége elméletileg lehet:

- általános felelősség,
- feltétlen felelősség,
- készfizető kezesi felelősség és
- teljesítési segéd (közreműködő) felelőssége.

Eörsi Gyula hangsúlyozta, hogy a *del credere* felelősség voltaképpen nem is felelősség, mert a bizományos helyzete „...bizonyos értelemben inkább a készfizető kezeséhez hasonlítható”, de a teljesítési segéd felelősségére vonatkozó szabályokat tartja legmegfelelőbbnek: „...a bizományos harmadik személyt von be avégből, hogy kielégítse megbízója szükségletét. Ennek az analógiának az alapján a bizományos felelős lesz a vele szerződő fél magatartásáért és követelheti a szerződő féltől annak az összegnek a megtérítését, amelyet a szerződő fél szerződésszegés folytán a bizományos a megbízójának megfizetett...”³³

Okulás céljából vizsgáljuk meg a HGB vonatkozó szabályait. A 394. § szerint a bizományos a 3. személy kötelezettségeinek teljesítéséért kezésként felel, de a kezességet külön nyilatkozatban kell vállalnia, avagy annak vállalása az adott helyen kereskedelmi szokás. A kezesi felelősségért, akár kifejezett vállalás, akár pedig kereskedelmi szokás az alapja, külön ún. *del credere* jutalékot lehet kérni. E felelősségi alakzat jogi természete a német irodalomban is vitás. Egyes nézetek szerint a garancia egyik speciális esete (Düringer, Hachenburg, Lehmann, Baumbach), mások egyszerű kezességnek tekintik (Schmidt, Rimpler, Schlegerberger, Hefermehl, Gierke, Sandrok). Az általános elfogadott nézet óvatos: nem lehet garancia, mert a bizományos részéről hiányzik az ehhez szükséges érdek, de kezesség sem lehet, ellenben analógiával alkalmazhatók a kezességre vonatkozó szabályok: ez a *felelősség egyik sajátos esete*. Olyan járulékos felelősség, amely a 3. személy mulasztásával egyidejűleg következik be. A bizományost a megbízóval szemben mindazok a kifogások megilletik, amelyek a 3. személyt megilletik, pl. elállás, beszámítás. (A beszámítás a *del credere* felelősséget értelemszerűen megszünteti.) A *del credere* felelősség nem terjed ki a csatlakozó szerződés teljesítéséhez szükséges további szerződésekre, pl. fuvarozás, szállítmányozás.

Véleményem szerint elvileg kifogásolható az az álláspont (Eörsi), hogy ez a felelősség kezesi, és pedig készfizető kezesi felelősség, mert ehhez arra lenne szükség, hogy a 3. személyt, mint kötelezett, a megbízóval mint jogosulttal, ilyen tárgyú szerződést kössön (Ptk. 272. §). Ez azonban fogalmilag egyszerűen kizárt, mert a 3. személy általában ismeretlen számára.

³⁰ A Polgári Törvénykönyv magyarázata. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp., 1981. III. köt. 2366. és köv. old.

³¹ Dr. Nagy Ferenc: Kereskedelmi jog II. Athenaeum Irodalmi és Nyomdai Rt. Kiadása, Bp. 1913. 271–272. old.

³² A felszabadulás előtti magyar jogban a bizományi szerződést a Kereskedelmi Törvény és az 1928-as magánjogi tervezet is szabályozta. A KT alapján kötött szerződéseknél volt, az ún. magánjogi bizományi szerződéseknél nem volt *del credere* felelősség

³³ E. Gy.: i.m. 124. old.

Kifogásolható az is, hogy ez a felelősség azonos a teljesítési segéd felelősségével. A Ptk. 315. §-a szerint: „Aki kötelezettsége teljesítéséhez vagy joga gyakorlásához mást vesz igénybe, ennek magatartásáért felelős.” Ez a „más” a segéd. Teljesítési segédje-e a 3. személy a vele szerződő bizományosnak? Már az elnevezésből is következik, hogy a „segéd” az „ügy ura” helyett, nevében jár el. A 3. személy jogi helyzete egészen más, mert pl. eladói vagy vevői pozícióba kerül. A teljesítési segéd a Ptk. indoklása szerint is pl. az alkalmazott és a megbízott. Másrészt pedig igényt érvényesíteni az „ügy urával” szemben és nem a segéddel szemben lehetséges. A megbízó azért fordulhat direkt a 3. személlyel szemben igénnyel, mert ő az ügy gazdasági értelemben vett „ura”.³⁴

A Ptk. 509. § (2) bekezdése nézetem szerint világosan és egyértelműen *vétkeességi felelősségre utal*. A Ptk. ugyanis mindenütt, ahol ettől eltérő felelősségi alakzatot rendel, arról kifejezett rendelkezést tartalmaz. Itt csak felelősségről beszél: „A bizományos a megbízónak felelősséggel tartozik mindazoknak a kötelezettségeknek a teljesítéséért, amelyek a vele szerződő felet a szerződés folytán terhelik.” A bizományos tehát nem csupán saját, hanem a 3. személy vétke magatartásáért is felel (Ptk. 339. §), felelősséget tehát nem feltétlen, és jogállását tekintve nem készfizető kezes, és nem teljesítési segéd (közreműködő). Más kérdés a díj és a 3. személy teljesítésének összefüggése.

7. A *belépés joga* a XVII. századig ismeretlen volt. A lehetséges manipulációk elkerülése végett csak nehezen tört utat magának. A XVII. század elején hoztak eredményt a reformtörekvések, de megítélése még ma sem egyértelmű. Az NSZK jogtörténetében a „*gazdasági belépési jog*” mellett érveltek sokan. Ebben az esetben – szemben a *formális belépési joggal* – a belépő ténylegesen elad, vesz. Mások (pl. Nußbaum) szerint csak akkor megengedhető, ha a megbízó számára kedvezőbb, míg *Schneiders* megengedhetetlennek tartja. Végül van nézet, amely csak *beszámítás* esetére teszi lehetővé a belépést, ha ugyanarra az árura két különböző megbízóval köt bizományi szerződést. A belépési jog ebben az esetben is csak formális, lényegében összekapcsolja a megbízókat a következőképpen:

megbízó	vételi bizomány bizományos
megbízó	eladási bizomány

A belépési jog megengedése indokolt, mert lehetővé kell tenni a bizományosnak, mint kereskedőnek a kedvezőbb lehetőség kihasználását. Természetes azonban, hogy a belépés a megbízót nem hozhatja hátrányosabb helyzetbe. Ellenkezőleg, az neki is kedvező: gyorsabban talál lehetőséget szerződési érdekeinek kielégítésére. Általánosan elfogadott vélemény szerint ennek megfelelően, a megbízó érdekeinek védelme mellett a belépés joga megengedett.

Úgy a Ptk. [510. § (1) bek.], mint a HGB (400. §) fel-

tételhez köti a belépési jog gyakorlását: adásvételi bizomány esetén a dolognak hivatalosan (jogsabály vagy hatóság által) rögzített ára legyen. A belépési jog gyakorlásának formájára nincs rendelkezés, ezért az ismertetett általános szabályokat kell alkalmazni.

A magyar jogirodalom nem foglalkozott azzal a kérdéssel, hogy dogmatikailag miképpen minősíthető a belépési jog.³⁵ Az NSZK irodalmában két vélemény alakult ki:

- a belépési jogra vonatkozó nyilatkozat szerződési ajánlatnak minősül (Modest),
- a belépés egyoldalú nyilatkozat, hatalmasság (Canaris, Hefermehl).

Az „önszerződés” kifejezés is jelzi, hogy bizonyos feltétel bekövetkezése esetén gyakorolható alakító jogról van szó, amely egyidejűleg megszünteti a bizományosi minőséget, és kizárja a bizományosra vonatkozó szabályok alkalmazását. Kivéve az alól a jutalékat.

Ezzel kapcsolatban a német jogban további rendelkezéseket találunk.³⁶ A bizományos (vevő, ill. eladó) a szokásos provízióra és a rendszerint felmerülő költségekre jogosult. A „szokásos” kifejezés arra utal, hogy azt, amit egyébként is követelhetne, de ettől eltérő provízió is követelhető: magasabb, ha a belépés kockázata ezt indokolja, alacsonyabb, ha a bizomány csak a belépési jog gyakorlásával valósítható meg. A *del credere* provízió természetesen nem követelhető. A „költségek” alatt pedig az értendő, ami felmerült volna, ha csatlakozó szerződés megkötésével teljesít a bizományos. Nézetem szerint ez a magyar jogban is alkalmazható.

A magyar jog nem tartalmaz rendelkezéseket arra vonatkozóan sem, hogy miként kell *értesíteni* a bizományosnak a megbízót a szerződés teljesítéséről. Igaz ugyan, hogy a szocialista együttműködés elvéből eleve sokféle kötelezettség keletkezik, mégis megfontolandó a HGB néhány megoldásának adaptálása:

- ha a bizományos értesítést küld a teljesítésről, de nem hangsúlyozza a belépést, akkor ezt úgy kell tekinteni, hogy 3. személlyel kötött szerződést [404. § (1) bek.],

- a megbízás visszavonása esetén a belépési jog sem gyakorolható [405. § (3) bek.].

A belépési joggal foglalkozó NSZK irodalomban van végül olyan álláspont is, amely ennek ellenére bizonyos kérdésekre mégis a bizomány szabályait véli célszerűnek alkalmazni, pl. számadási és kiadási kötelezettség (*Slegerberger*).

További kutatási cél lehet a belépési jog feltételeinek kimunkálása és annak feltárása, hogy a vonatkozó rendelkezések miként értelmezendők: kogensek vagy diszpozitívek.

8. A Polgári Törvénykönyv viszonylag kevés rendelkezést tartalmaz a *bizományos jogállását* illetően. Ezzel szemben a német jogban úgy irodalmilag, mint a jogi rendezés tekintetében a bizományosi jogállás teljesen kidolgozott.

A HGB 384. §-a szerint a bizományos legfontosabb kötelessége a rendes kereskedők gondosságával eljárni: a megbízó érdekeire figyelemmel és annak utasításait követve. Ugyanennek a §-nak a (2) bekezdése rögzíti azt

³⁴ Ezzel ellentétes *Harmathy* álláspontja, aki a bizományost teljesítési segédnek tekinti (Ptk. magyarázata III. köt. 2343–2383. old.). *Dr. Nagy Ferenc* (i.m.) szerint pedig vagy biztosításról vagy kezességéről van szó.

³⁵ *Harmathy* Attila a Ptk. kommentárjában érintőlegesen foglalkozik az 510. § (2) bekezdésének értelmezésével.

³⁶ HGB 400–403. §.

a bizományosi kötelezettséget, miszerint a megbízót a lényeges körülményekről, különösen a teljesítésről haladéktalanul értesíteni kell, köteles továbbá a megbízónak az ügyről, illetőleg azzal kapcsolatos követelésekről elszámolni és mindazokat a dolgokat kiadni, amelyekhez a szerződés teljesítése során jutott. A (3) bekezdés szerint pedig felel a bizományos a szerződés teljesítéséért, ha a teljesítéssel kapcsolatos értesítéssel egyidejűleg nem nevezi meg a 3. személyt, akivel szerződést kötött. A fenti §-ból származó kötelezettségek részletesebb elemzést kaptak a német jogtudományban. Ezekből utalunk a továbbiakban a legfontosabbakra.

Teljesítési segédet a bizományos igénybe vehet, ha ez a teljesítéshez szükséges. Természetesen – a magyar jog megoldásához hasonlóan – ennek magatartásáért felelősséggel tartozik.

A bizományost *tanácsadási és felvilágosítási kötelezettség terheli*. Ez azt jelenti, hogy a csatlakozó szerződés megkötése előtt a bizományos szorosán együttműködni köteles megbízójával. A bizományos nyilatkozatainak egyértelműnek és világosnak kell lennie. Ezek a tanácsok, ajánlások természetesen nem kötelezőek. A gyakorlatban többször előfordul, hogy a felek külön, ún. tanácsadási szerződést kötnek. A csatlakozó szerződés megkötése előtt a bizományosnak figyelemmel kell lennie a megbízó érdekeire. A bizományi szerződéssel kapcsolatos körülményeket a rendes kereskedő gondosságával kell felderíteni és közölni. A jogi szabályozás és a joggyakorlat azonban nem elégszik meg az egyszerű közlési kötelezettséggel. A bizományosnak értékelni is kell az üzlet megkötésével kapcsolatos tényeket, körülményeket. Ennek az értékelésnek szakmailag megfelelőnek kell lennie, de természetesen számolni kell olyan helyzetekkel is, amikor az érdekek egyeztetése céljából külön tárgyalásra van szükség, nemcsak egymásközt, hanem több megbízó esetén azok bevonásával is.

Amennyiben nem jön létre a csatlakozó szerződés, akkor a bizományos csak az objektív hibás tanácsokért felelős. Felvilágosítás, tanácsadás elmulasztása miatt tehát csak vétkesség esetén terheli felelősség a bizományost.

A *kárfelelősség* a következők szerint alakul:

- a vétkesség esetén pozitív interesse térítendő,
- kötelezettség rosszhiszemű, szándékos megszegése esetén a szerződés megtámadható és természetesen kártérítés is követelhető,
- vétlenség esetén a követelés a negatív interessere terjed ki, olyan helyzetbe kell hozni tehát a megbízót, mintha a szerződést meg sem kötötte volna, ha pedig a szerződés még nem jött létre, olyan helyzetbe kell hozni, mint a téves nyilatkozat vagy tanács el sem hangzott volna.³⁷

A csatlakozó szerződés hibás megkötésének jogkövetkezménye aszerint alakul, hogy a szerződést szolgálati vagy eredménykötelemnek fogjuk fel. Az előbbi esetben a „bizományos” csak a kötelessége teljesítésével összefüggő költségeket követelheti, míg az eredménykötelem esetén csak akkor támasztható követelés, ha a szállítási zavar előre látható volt.³⁸

A *limit ártól való eltéréssel* a későbbiekben foglal-

kozunk, de a fentiekkel összefüggésben itt kell megjegyezni, hogy eltérés esetén nem mindig kerülhet sor felelősségrevonásra, ill. a felelősség nem mindig állapítható meg, főképpen akkor nem, ha a piaci viszonyok miatt indokolt volt. A német szabályozás és jogtudomány fenti tételeit a magyar jogfejlesztés során is célszerű figyelembe venni.

A magyar és a német jogi szabályozás is lehetővé teszi *albizományos* igénybevételét. A két megoldás közötti különbség az, hogy a magyar jogban albizomány a belkereskedelmi bizományok körében alkalmazható, de ehhez szükséges a felügyeleti szerv engedélye. A gazdaságirányítás jelenlegi rendszerében a külön engedély beszerzése nem indokolt. A német jog sokkal szélesebb területen ad lehetőséget albizományos igénybevételére, de ez természetesen nem jelenti azt, hogy ezzel a lehetőséggel minden korlátozás nélkül lehet élni. Erre csak kivételesen, mégpedig akkor kerülhet sor, ha előre látható volt az, hogy a bizományos nem képes egyedül eleget tenni a megbízásnak, bizonyos speciális kereskedelmi területeken nem tud megfelelő szakértelemmel tájékozódni. Albizományos igénybevétele esetén a bizományos felelőssége *cupla in eligendo*.

9. A bizományos és a megbízó közötti viszony egyik leglényegesebb kérdésével az *utasítási joggal*, az utasítási jog gyakorlásának feltételeivel indokolt részletesebben is foglalkozni.

A Polgári Törvénykönyv nem tartalmaz külön rendelkezéseket a bizományos utasítására vonatkozóan, ezért a megbízás szabályai alkalmazandók [Ptk. 474. § (2) bek. és 477. § (1) bek.]. Eszerint a megbízást a megbízó utasításainak megfelelően kell teljesíteni. A megbízott köteles megbízóját tevékenységéről, az ügy állásáról, kívánságára, szükség esetén anélkül is tájékoztatni, különösen ha más személy igénybevétele válik szükségessé (teljesítési segéd, közreműködő, albizományos), vagy ha a felmerült új körülmények az utasítások módosítását teszik indokolttá. Végül a Ptk. arról is rendelkezést tartalmaz, hogy miképpen lehet eltérni az utasítástól: akkor, ha a megbízó érdeke azt feltétlenül megköveteli és a megbízó előzetes értesítésére már nincs mód. Ilyen esetben azonban a megbízót utólag haladéktalanul értesíteni kell.

Az NSZK jogirodalmában nem alakult ki egységes álláspont az utasítási jog természete tekintetében. A nézetek három csoportba sorolhatók:

- az utasítás csak a kötendő szerződés tartalmára vonatkozhat (Heymann),
- az utasítás a kötendő szerződés bármely kérdésére vonatkozhat (Hefermehl),
- az utasítás a megbízás teljesítésével kapcsolatos bármely kérésre irányulhat, tehát nem csupán a csatlakozó szerződés megkötésére (Schmidt, Rimpler).

A többségi álláspontnak Hefermehl véleménye felel meg. A jogirodalom arra is felhívja a figyelmet, hogy minden esetben célszerű a felek szerződésében gondosan és lehető legrészletesebben szabályozni az utasításadásának feltételeit, módozatait. Az utasítás módja lehet:

- kifejezett,
- hallgatóságos,
- ráutaló magatartás.

Amennyiben az utasítás nem egyértelmű, úgy erre fel kell hívni a megbízó figyelmét. Az ennek elmulasztás-

³⁷ A kárfelelősség részletesen: *Canaris: i.m.*

³⁸ *Koller: Die Risikozurechnung bei Vertragstörungen in Austauschverträgen, 1979. 244. old.*

tásából származó károkért a bizományos felelősséggel tartozik.

Mindezekre a magyar jogfejlesztésben is tekintettel kell lenni.

10. A bizományos egyéb kötelezettségei közül – fentiekben már említett tájékoztatási kötelezettséggel összhangban – külön kiemelés érdemel a megbízóval szembeni *tájékoztatási kötelezettség*, amely kiterjed a csatlakozó szerződés legfontosabb adataira (időpont, feltételek stb.). A közlés, tájékoztatás deklaratív elfogadást nem igényel. A bizományos kötelessége a szerződésből származó követelések behajtása, a megbízás teljesítésével kapcsolatban birtokába került dolgok kiadása. Természetesen másképp alakul a helyzet, ha belépési jogot gyakorol.

A *kiadási kötelezettség* a következőkre terjed ki:

- minden szolgáltatás, haszon,
- fel nem használt előleg,
- a bizonyítékok, okiratok.

E témával is összefüggésbe hozható az a kérdés, *hogymikor szűnik meg egyáltalán a bizományi szerződés?* A lehetséges válaszok a következők:

- ha a csatlakozó szerződést megkötötték,
- ha a csatlakozó szerződést teljesítették,
- ha a csatlakozó szerződéssel kapcsolatos igények elévültek.

Tekintettel arra, hogy a bizományosnak kötelessége a megbízással összefüggő igények érvényesítése, ezért a fenti alternatívák közül a harmadik tűnik célszerűnek. Maradjon fenn tehát a kötelmi viszony a felek között mindaddig, amíg az azzal kapcsolatos igények bírói úton érvényesíthetők.

A német jogban rendelkezéseket találunk arra vonatkozóan is, hogy mikor és hol kell kiadni a fent említett dolgokat. A kiadás időpontja a megállapodás függvénye, ennek hiányában pedig arra haladéktalanul sort kell keríteni. A kiadás helye általában a megbízott (bizományos) telephelye.

A bizományos kötelessége a szerződés teljesítésével egyidejűleg elszámolni a bevételekkel, kiadásokkal.

A bizományos érdekeinek védelmét szolgálja a BGB 642. §-ának az a rendelkezése, hogy az együttműködés és a teljesítés előkészítésének elmulasztása esetén a bizományos követelheti költségei megtérítését.

11. A magyar és az NSZK jog egyaránt gondosan szabályozza a *limit ártól való eltéréssel* kapcsolatos kérdést. Mindkét szabályozás lényege, hogy az eltérés kockázatát elsősorban a bizományosnak kell vállalnia.

A HGB 386. §-a szerint a limit ártól való eltérés esetén a megbízónak – ha nem ismeri el a szerződést saját számlájára kötött szerződésnek – haladéktalanul nyilatkoznia kell, ha ezt elmulasztja, úgy kell tekinteni, hogy jóváhagyását adta a limit ártól való eltéréshez. Amennyiben a megbízott azonnal (egyidejűleg) felajánlja az eltérés kiegyenlítését, úgy ez a megbízónak hátrányt nem okozott. A HGB tehát a megbízónak biztosít döntési jogot, sajátjának tekinti-e a változás ellenére a szerződést vagy azt visszautasítja. A hallgatás beleegyezést jelent. A visszautasítási jogot kizárja a különbség fedezésének vállalása. A limit ár a bizományosnak kötelező, akár a szerződésben rögzítették azt, akár később, utólagosan fejezte ki azt a megbízó. Ha azonban az utólagos rendelkezés az árról olyan időpontban érkezik meg, hogy a csatlakozó szerződés megkötésekor már

nem volt figyelembe vehető, úgy kell tekinteni, mintha ilyen utasítás nem is létezett volna. Ezt azonban azonnal közölni kell a megbízóval. Ezek a rendelkezések analóg alkalmazhatók más feltételekre is, így pl. a minőségre és a mennyiségre. Az általános szabály szerint tehát az eltérés abban az esetben indokolt, ha a piaci viszonyoknak és a megbízó érdekeinek megfelel.

A magyar jogban is lehetőség van a limit ártól való eltérésre. A Ptk. 588. §-a szerint, ha a bizományos megbízóra kedvezőbb feltételek mellett köti meg az adásvételi szerződést, mint amilyeneket a bizományi szerződésben megállapítottak, az ebből eredő igény a megbízót illeti meg. Az ezzel ellentétes megállapodás semmis, de ez a rendelkezés gazdálkodó szervek egymásközi szerződéseire nem vonatkozik. Ha pedig a bizományos a megállapított limit áron alul ad el, köteles a megbízónak az árkülönbözetet megtéríteni, kivéve, ha bizonyítja, hogy az adásvételi szerződést a megállapított áron megkötni nem lehetett, az eladással a megbízót kártól óvta meg és a megbízót idejében értesíteni nem tudta. Lényegesen eltérés esetén a megbízó a szerződést visszautasíthatja. A bizományos és a 3. személy között a szerződés hatályos marad, de abból a megbízóra a bizományossal szemben kötelezettségek nem származnak. Ha pedig a bizományos a limit áron felül vásárol, akkor maga köteles az értékkülönbözetet megtéríteni, ha ezt nem teszi, akkor a megbízót ugyancsak megilleti a visszautasítás joga.

A német jog szerint³⁹ a szerződésben megállapítottnál előnyösebb feltételekkel kötött csatlakozó szerződésből származó *haszon* a megbízót illeti. Ez különösen akkor érvényesül, ha kedvezőbb áron vásárol, illetve értékesít. E szabály alkalmazását a belépési jog gyakorlása természetesen kizárja. Többen, a német irodalomban, a szerződésmódosítás egy sajátos esetének tekintik az ártól való eltérést, amely abból fakad, hogy a bizományos kötelessége a megbízó számára legelőnyösebb szerződést kötni.

A megbízó érdekei abszolút elsőbbséget élveznek. Nincs jogszabályi akadály annak, hogy a felek megállapodjanak a limit ártól való eltérés tilalmában (abszolutes Limit). Ha ettől mégis eltér a bizományos, visszautasítási jog illeti meg a megbízót. Vétkesség esetén kártérítés is követelhető. A fenti tilalom nemcsak a limit árra köthető ki, hanem egyéb feltételekre is. Gyakori pl. az ilyen minőségi és mennyiségi kikötés (absolute Weisung). A szerződésben vállalt tilalom azonban feloldható: akár újabb szerződéssel, akár a megbízó egyoldalú nyilatkozatával.

12. A német jog, szemben a magyar joggal, részletes szabályokat tartalmaz a *bizományi szerződés teljesítésével*, az azzal kapcsolatos *károk viselésével* összefüggésben. A bizományosnak kötelessége a fuvarozó értesítése a keletkezett kárról, kötelessége a bizonyítékokat beszerezni és a megbízót haladéktalanul értesíteni. Ezek elmulasztása esetén az abból származó kárért felelősség terheli. Az igényeket természetesen ebben az esetben is saját nevében érvényesíti. Feladata a jogok érvényesíthetőségének megóvása, a bizonyítékok biztosítása. Ezek módját a bizományos maga határozhatja

³⁹ HGB 387. §

meg, de figyelemmel kell lennie a megbízó érdekeire (HGB 388. §).

Előfordul, hogy a megbízó nem veszi át a szerződészerűen felajánlott teljesítést. Erre az esetre a HGB 389. §-a szerint a következő rendelkezés alkalmazható: a bizományost eladói jogok illetik meg, a dolgot letétbe helyezheti. Ez a szabály független a vétkességtől.

A rendelkezések kiterjednek azokra az esetekre is, amikor a bizományos hatalmában, birtokában lévő dolog *elveszik vagy károsodik*. A bizományos felelőssége vétkességi felelősség. Érdekes elméleti kérdés merült fel a német jogirodalomban a bizományi szerződés biztosításával kapcsolatosan. Jogosult-e, illetve köteles-e a bizományos a dolog biztosítására vonatkozó szerződést kötni. Felel-e a *biztosítási szerződés* megkötésének elmulasztásáért? Az általános vélemény szerint a bizományos a dolog biztosításának elmulasztásáért csak akkor felel, ha a megbízótól erre kifejezetten utasítást kapott. A szabály mindazokra a dolgokra vonatkozik, amelyek a bizományi szerződéssel kapcsolatosan a bizományos birtokába kerültek. Az a kérdés, hogy ezek a dolgok kinek a tulajdonában vannak, a biztosítás szempontjából közös. Az egyetlen kérdés tehát az, hogy a dolgok kinek a hatalmában vannak; a bizományos hatalmában (birtokában) lévő dolgokra biztosítási szerződés köthető.

A bizományos gyakran köt különböző szerződéseket, amelyek a bizományi szerződés teljesítését célozzák. Ilyen szerződés pl. a raktározásra vonatkozó szerződés, az áru fuvarozására vonatkozó szerződés stb. Ha a bizományos az árut más raktárba helyezi el, vagy fuvarozónak átadja, a dolog kikerül birtokából. Ilyenkor csak a gondos kiválasztásért és a megfelelő utasításokkal való ellátásért felel. Ha nem volt joga a dolgot birtokába átadni, felel minden kárért, ami enélkül nem következett volna be.

A dolog elvesztése esetén csak akkor állapítható meg a kárért való felelősség, ha az akkor következett be, amikor a dolog a birtokában volt.⁴⁰

13. A magyar joggal szemben a német jogban pontos rendelkezéseket találunk a *hitelezés tilalmára*.⁴¹

A HGB 393. §-a szerint, ha a bizományos a megbízó engedélye nélkül előleget vagy hitelt nyújt a 3. személynek, akkor saját kockázatára, veszélyére jár el. Ha pedig a bizományos jogosulatlanul hitelez, úgy köteles a vételárat a megbízónak azonnal kiegyenlíteni.

Hitelnek minősül minden olyan előny nyújtása, amellyel szemben arányos ellenszolgáltatás nem áll. A hitelezéshez a megbízó előzetesen vagy utólagosan, de minden esetben kifejezett nyilatkozattal hozzájárulhat. Kérdésként merül fel, hogy a hallgatás beleegyezést jelent-e? A jogelmélet által kimunkált válasz szerint csak abban az esetben, ha közismert vagy a megbízó által ismert, hogy az adott jogügylet csak így, tehát hitel segítségével hozható létre. Amennyiben a bizományos engedély nélkül hitelez, felel ennek jogkövetkezményeiért és a megbízót olyan helyzetbe kell hoznia, mintha nem is került volna sor hitel nyújtására. Ez a felelősség független attól, hogy vétkes, avagy vétlen volt, feltételezhető-e a megbízó utólagos jóváhagyását, avagy sem. A hitelezéssel kapcsolatos bizonyítás a következőképpen alakul: a megbízónak nem kell bizonyítania azt, hogy jogosulatlanul nyújtott hitelt a bizományos, hanem a bizományosnak kötelessége bizonyítani azt, hogy a megbízó a hitelezést jóváhagyta, vagy a kereskedelmi szokások szerint került sor adott esetben hitel nyújtására.

14. A bizományi szerződés elméleti és gyakorlati kérdéseinek vizsgálata időszerűvé vált. Az intézmény egyre gyakrabban tűnik fel a bíróságok gyakorlatában.⁴² Növekszik azoknak a gazdálkodó szervezeteknek a száma – főként a számítástechnika és az elektronizáció területén –, amelyek tevékenységüket jórészt mint bizományosok vagy éppen mint megbízók végzik. Ilyen pl. a Dataplan, a Pannonia Műszaki-Fejlesztő Agrárinnovációs Közös Vállalat, a MERKUR. Különös időszerűsége ad e szerződésnek a társasági jog átfogó kodifikációja, az értékpapír forgalom és a tőzsde szerepének erősödése. E tanulmány jelezni kívánta a magyar szabályozás fogyatékosait, amelyek kiküszöböléséhez a szerző segítségként közre adta az NSZK-ban szerzett tapasztalatait is.⁴³

⁴⁰ Nizsalovszky Endre kifogásolta – helyesen –, hogy a Ptk. szemben a KT-val, nem rendelkezik a bizományos kezelésébe került dolgokról („birtoktalanított bizományos”). Ld.: Birtok és külkereskedelem 1969. 11. jogi melléklet.

⁴¹ A magyar irodalomban Katona Péter foglalkozott ezzel: Bizományi szerződés a külkereskedelemben, de lege ferenda. A tervszerű szerződések kérdései. Bp., 1965. Közgazdasági és Jogi Kiadó. 7–51. old.

⁴² Lásd pl. Bírósági Határozatok 1986. 3. szám 115. és 116. jogeset.

⁴³ Kutatóhely: Bayreuthi Egyetem Jog- és Közgazdaságtudományi Kara (1985. április 15-től 1985. augusztus 15-ig).

Áder János

Egy jogszabálmódosítás szociológiája

Publikációkban gyakran lehet találkozni a jogalkotói akarat, törvényalkotói akarat kifejezésekkel, amelyek általános fogalmi keretükkel jótékonyan eltakarják az akarat kialakulásának „hétköznapi jegyeit”, az előkészítő munkákat kézben tartók monomániáinak makacs jogszabályi rangra emelkedési szándékát, a politikai döntéshozók ideologikus, a jogszabályi konzisztencia követelményét figyelmen kívül hagyó törekvéseit, a döntéselőkészítésben résztvevők különböző eszközökkel történő manipulációit. Időnként nem árt a törvényalkotási folyamat szociológiai leírására is kísérletet tenni, hogy illúzióktól mentesen találhassunk a megismerést és megértést segítő tájékoztató pontokat. Írásommal erről az alapról kiindulva szeretném a családjogi törvény módosítását bemutatni.*

A Csjt. módosításának két kiindulópontja is van. Az egyik az Igazságügyi Minisztérium Tudományos és Tájékoztatási Főosztálya által 1980-ban indított kutatási főirány, ami még konkrét időpontot a jogszabály módosításra nem határozott meg, a másik pedig az MSZMP KB, PB 1981. októberi népesedéspolitikai határozata, majd az azt követő 3397/1981. (november 26.) minisztertanácsi határozat. A minisztertanácsi határozat 8. pontja szerint: „A népesedéspolitikai eszközrendszerét ki kell egészíteni olyan családpolitikai és jogi eszközökkel is, amelyek a házasság és a családi élet megszilárdítását szolgálják. Felül kell vizsgálni és módosítani kell azokat a jogszabályokat, amelyek hátrányosan befolyásolhatják a népesedéspolitikai célkitűzések megvalósulását.” A jogalkalmazás területén tapasztalható problémák számbavételére és a jogszabálmódosítási koncepció kidolgozására egy kodifikációs bizottságot hívott össze az Igazságügyi Minisztérium. A testület egy esztendői munka után úgy fejezte be működését, hogy a szabályozási koncepció szövegének végleges formába öntésébe tagjait már nem vonták be. A koncepció különböző változatai azonban ezután is a bizottsági előterjesztés nevet viselték annak ellenére, hogy az egykori bizottsági tagoknak az egyes változatok kialakításába semmilyen beleszólásuk nem volt.

Leszűkítve jelen vizsgálódásunkat az egyező akaratú bontás feltételeinek módosításával kapcsolatos „szabályozási hullámmozgások” ismertetésére, kiindulópontul Katonáné Soltész Márta 1983. márciusában ké-

szült tanulmánya kínálikozik. Az elméleti fejtegetések ismertetésére nincsen mód, így csak egyetlen – a tanulmány mellékletében szereplő és a jogszabálmódosításra konkrét javaslatot tevő – részt emelek ki: „A bontóper során a bíróság megvizsgálja a házaselet válságához vezető körülményeket és tényeket, s ítéletében megállapítja – számbavéve a felek ebben közreható és a másik félre hatást gyakorló magatartását – a házasság végleges és helyrehozhatatlan megromlásáért való felelősséget... Ha a házaselet egyező akaratnyilvánítással kéri – a felelősség megállapításának mellőzésével – házasságuk felbontását és megegyeztek a közös gyermek elhelyezésének, tartásának, láthatásának, a házastársi tartásnak, a közös lakás használatának, valamint a vagyoni közösség megszüntetésének kérdésében, további egyezségüket jóváhagyás végett a bíróság elé terjesztik, valamint igazolják, hogy életközösségük legalább két éve megszűnt, a bíróság csak a házasság megromlását vizsgálja és eltekinthet az ehhez vezető tények és körülmények részletes vizsgálatától és bizonyításától.”

A Kodifikációs Bizottság a tervezetben foglalt szigorító törekvéseket nem fogadta el. Ez annak ellenére bizonyossággal állítható, hogy a munkabizottság üléséről sem jegyzőkönyvek, sem utólagos emlékeztetők nem készültek. Vizsgált a bizottság egyik tagja egy rövid írásbeli tájékoztatást készített a munkák akkori állásáról, amelyben a következőket olvashatjuk: „A téma kapcsán kialakult vitában felmerült olyan javaslat – ismét a házasság védelmében –, hogy fenntartható-e a megegyezéses válás és hogy kívánatos lenne írásban rögzíteni, kimondani, kinek a hibájából került sor a válásra. Mindkét javaslatot elvetette a bizottság.” Annak ellenére, hogy a további bizottsági munkák során sem akadt jelentős számú támogató az egyező akaratú bontás feltételeinek vizsgálata mellett, az első jogszabálytervezetben (1985. július) mégis sikerült az előbb említett szigorítási elképzelésnek megkapaszkodni, hogy a sorozatos leszavazások, kisebbségben maradások után is újra és újra szabályozási alternatívaként követeljen helyet magának. Az 1985-ös tvr. tervezet a következő alternatívát tartalmazta: „18. § (1) A házasságot bármelyik házastárs kérelmére – a házassági bontóper lefolytatása után – fel kell bontani, ha a házaseletük teljesen és helyrehozhatatlanul megromlott.”

„A” változat:

(2) A házaselet megromlására utal különösen a házastársaknak a házasság felbontására irányuló végleges elhatározáson alapuló befolyásmentes egyező akaratnyilvánítása. A házasság felbontására irányuló elhatározást akkor lehet véglegesnek tekinteni, ha a házastársak a közös gyermek elhelyezése és tartása, a szülő és gyermek közötti kapcsolattartás, továbbá a házastársi tartás, valamint a közös lakás használata kérdésében megegyeztek és egyezségüket a bíróság jóváhagyta. Ilyen esetben a bíróság a házasságot a megromláshoz vezető okok részletes vizsgálata nélkül is felbonthatja.

Áder János tudományos munkatárs, MTA Szociológiai Intézete (Budapest).

* 1987 végén készült el a családjogi törvény módosítását vizsgáló esettanulmány, ami a jogszabályalkotási folyamatot elsősorban a hatalmi, szervezeti és érdekvizonyok oldaláról közelítve meg, megpróbálta az 1980–86 közötti döntéselőkészítési időszakot rekonstruálni. Jelen tanulmány nem terjedhet ki a kutatás minden részletének ismertetésére, így nem, vagy legfeljebb érintőlegesen esik szó a Kodifikációs Bizottsági munkákról, a Művelődésügyi Minisztérium és az Igazságügyi Minisztérium koncepcionális vitájáról, a parlamenti bizottsági és a parlamenti viták részleteiről. Ehelyett csupán arra vállalkozom, hogy a döntéselőkészítés során az egyik legnagyobb vitát kiváltó egyező akaratú bontás szabályozása körüli huzavonát ismer-tessem.

„B” változat:

(2) A házaselet megromlására utal különösen a házastársaknak a házasság felbontására irányuló végleges elhatározáson alapuló, befolyásmentes, egyező akaratnyilvánítása. A házasság felbontására irányuló elhatározást akkor lehet véglegesnek tekinteni, ha a házastársak a közös gyermek elhelyezése és tartása, a szülő és gyermek közötti kapcsolattartás, a házastársi tartás, a közös lakás használata, továbbá a házastársi közös vagyon megosztása kérdésében megegyeztek és egyezségüket a bíróság jóváhagyta. Ilyen esetben a bíróság a házasságot a megromláshoz vezető okok részletes vizsgálata nélkül is felbonthatja.

„C” változat:

(2) A házaselet megromlására utal különösen a házastársaknak a házasság felbontására irányuló végleges elhatározáson alapuló befolyásmentes, egyező akaratnyilvánítása. A házasság felbontására irányuló elhatározást akkor lehet véglegesnek tekinteni, ha közöttük legalább két éve megszakadt az életközösség, valamint ha a házastársak a közös gyermek elhelyezése és tartása, a szülő és a gyermek közötti kapcsolattartás, a házastársi tartás, a közös lakás használata, továbbá a házastársi közös vagyon megosztása kérdésében megegyeztek és egyezségüket a bíróság jóváhagyta. Ilyen esetben a bíróság a házasságot a megromláshoz vezető okok részletes vizsgálata nélkül is felbonthatja.

A különbség az egyes alternatívák között jól látható, az „A” a hatályos jogi szabályozásnak felelt meg, a „B” egy nem lényegtelen feltételt kíván beiktatni, a „C” pedig már jószerevével az intézmény kivételessé tételét jelentette volna. Bár a tvr. tervezete széles körben került véleményezésre (minisztériumi főosztályok, korábbi kodifikációs bizottsági tagok, minisztériumok, országos hatáskörű szervek, megyei bíróságok) itt csak a megyei bíróságok reflexióit ismertettem. A kiemelést indokolja, hogy az egyező akaratú bontás feltételeinek szigorításával kapcsolatos érvek (pro és kontra) a legösszefogottabban és a legrészletesebben a bírósági véleményekben fogalmazódtak meg, és az államigazgatási egyeztetés többi szereplőjénél is – igaz kevésbé koncentráltan – ugyanezeket a reflexiókat találhatjuk meg. Érdeemes megfigyelni, hogy míg a szigorítás ellen tucatnyi indokot is felsoroltak, addig mellette alig-alig volt tapasztalatokkal is alátámasztható érv.

A szigorítást ellenzők észrevételei:

1. A szabályozás visszalépést jelent az 1984. évi házassági törvényhez, valamint az 1945. évi szabályozáshoz, azok egyes elemeit eleveníti fel. (BAZ)

2. Minden adminisztratív szigorítás eddig még csak azt eredményezte, hogy az állampolgárok más formát kerestek a közös megegyezésük érvényre juttatására. Hamis tanúzás, a bíróság előtti hamis tények állítása árán is. (BAZ, Fővárosi, Komárom, Zala)

3. Egy lakásban élő házastársak esetén a különélés megkívánása formális, igen nehezen bizonyítható. (Fővárosi, Zala, Bács, Szabolcs)

4. A közös megegyezéses válás a bontás kulturált formája. Nagy az állampolgári igény ez iránt a bontási forma iránt. (Fővárosi)

5. A hosszú különélés egy elmérgesedett helyzetet konzerválna, ami elsősorban a kiskorú gyermek érdekeivel ellentétes. (Bács, Komárom, Szabolcs)

6. Ugyanakkor ez a hosszú idő bizonytalan jogi

helyzetet is teremt (a házastárs elköltözik, esetleg élettársi kapcsolatot is létesít, de tartásdíjat még nem fizet, időközben esetleg új kapcsolatából már gyermek is születik). (BAZ, Komárom)

7. Ez a szabály nem ösztönöz az újránházasodásra, sokan inkább az élettársi kapcsolatot választják majd. Ez viszont szaporítani fogja a tartási, származásmegállapítási perek számát és a házasságon kívüli születéseket. (BAZ, Komárom, Szabolcs)

8. Sokkal több eredményt lehetne elérni a család stabilitását veszélyeztető gazdasági, társadalmi okok megszüntetésével. (Fővárosi)

9. Ha a felek között nincs vita, felesleges őket vagyoni egyezség kötésére kényszeríteni. (Fővárosi)

10. A vagyoni egyezség megkívánása azt eredményezné, hogy a bontást sürgősnek tekintő fél kénytelen lenne engedményeket tenni a köteléktől való gyors szabadulás érdekében. De a bontás után megtámadná az egyezséget egy újabb perben, így a bíróság munkája semmiben sem csökkenne. (BAZ, Hajdú, Zala, Bács)

11. A jelenlegi szabályozás szerint a feleknek módjuk van peren kívül megegyezni, vagy külön pert indítani a vagyoni kérdésekben. (BAZ)

12. Ha a vagyoni kérdésekben való megállapodást kötelezővé tesszük, lényegesen nagyobb illetéket kell fizetni a feleknek. (BAZ, Fővárosi, Bács)

13. A felek vagyoni helyzete lehet olyan, hogy még nincs mód a vagyonszétválásra (közös ingatlan – az egyik fél sem tudja a másik részét kifizetni). (BAZ, Győr)

A szigorítás melletti érvek:

1. A közös megegyezéses válás jelenlegi formájában meg gondolatlan válaszokhoz vezet. A házastársak valamennyi problémájuk megoldására a válást választják az alkalmazkodás és a türelem helyett. (Csongrád)

2. A válás megszigorítása össztársadalmi érdek, különösen a gyermekes családok esetében. (Csongrád, Vas)

3. A bírósági eljárás komolyságának védelme is ezt indokolja. (Vas)

4. Kellő idő álljon a felek rendelkezésére, hogy kialakult helyzetüket értékeljék. (Vas)

Ennek az egyeztetési szakasznak a végeredménye, hogy az észrevételezők közül 25-en az „A”, 14-en a „B”, 8-an a „C” alternatívát támogatták, míg 4-en egyiket sem, illetve nem nyilatkoztak. Annak, hogy a kisebbségben maradt alternatívák tovább élhettek a döntéselőképzés későbbi szakaszában is, részben az az oka, hogy az Igazságügyi Minisztériumnak semmilyen kontrolltól nem kellett tartania az észrevételek értékelésekor. A véleményeket összegző és értékelő feljegyzés készítője kelendő nagyvonalúsággal szelektálhatott. Egyaránt találhatunk példát a szigorítás elleni érvek tompítására vagy kihagyására, ezzel párhuzamosan a szigorítás melletti érvek felnagyítására, a „B” és a „C” alternatívákat elfogadó észrevételek indokolatlan összeszámítására, az „A”-ra adott voksokkal egyenlő arányúnak feltüntetésére. (Egyetlen példával illusztrálva: a feljegyzés készítője ugyan elismerte, hogy a kétévi különélést a válaszadók túlnyomó többsége elvetette, de úgy értékelte, hogy az „A” és „B” alternatívát választók közül is többen helyeselnének rövidebb (6 hónapos) különélést. Ez a sokat sejtető „többen” valójában négy észrevételezőt jelentett.)

A döntési folyamat egyik furcsasága, hogy az első jogszabálytervezet vitája után került csak sor a szabályozás koncepciójának szélesebb körű megvitatására, aminek nem lényegtelen előzménye a Politikai Bizottság állásfoglalásának megszületése. A politikai döntés megszületésénél két kérdést érdemes vizsgálni. Miért került rá sor? Milyen tényezők befolyásolták a KB-on belüli sorsát a javaslatnak?

Az első tényező, hogy a politikai döntés kezdeményezésével mód nyílt az eredeti határidő csúsztatására. Ugyanis a minisztérium munkaterve szerint a Csjt. módosítására vonatkozó jogszabálytervezetet 1985 szeptemberében kellett volna a Minisztertanács elé terjeszteni. A minisztérium ekkor úgy érvelt, hogy a szabályozás jelentőségére tekintettel a PB-nek állást kellene foglalnia a szabályozás elveit illetően. Miután pedig a PB 1985 folyamán nem tudta a kérdést napirendre tűzni és a kialakult szokás szerint a minisztertanács ülésnek a PB ülése után kell következnie, kézenfekvő volt, hogy az előterjesztési kötelezettség alól az IM felmentést kérjen. A kérdés sikerrel járt, s ezzel a minisztérium féléves haladékot kapott. Lényeges továbbá, hogy a PB határozat befolyásolására, alakítására az előterjesztő minisztériumnak volt a legnagyobb esélye. A politikai döntéshez az információkat kizárólag az IM szolgáltatta és ezek pontossága, helyessége felől semmilyen kontrollal a KB apparátusa nem rendelkezett. A korábban lefolytatott szakmai viták eredményeiről, az ott kisebbségben maradt, ám most ismét jogszabálymódosítási igényként jelentkező javaslatok előéletéről, az ezekkel kapcsolatos érvekről a KB apparátusa és a politikai vezetés mit sem tudott. A PB ülésen csak az előterjesztő minisztérium szerepelt és így nem hangozhattak el az előterjesztéssel kapcsolatos ellenérvek (pl. az MM hatáskörébe tartozó kérdésekkel kapcsolatban). A megszületett PB határozat az előterjesztő minisztérium későbbi tárgyalási pozícióit erősítette, hiszen végső érvként mindig elő lehetett venni „a minket köt a PB határozata” formulát. (Erre mind az államigazgatási eljárásból, mind a képviselők előtti szereplésből találunk példát.)

Az Igazságügyi Minisztérium motívációi mellett a döntést befolyásoló külső tényezők közül is ki kell emelni néhányat. Ez idő tájt egyre több anyag foglalkozott a népesedéspolitikai fokozatosan romló helyzetével. Egy 1984-es minisztertanács állásfoglalás már komoly problémának minősítette a népességszám csökkenését (1981-ben 1900, 1982-ben 10 800, 1983-ban 21 ezer fővel fogyott az ország lakossága). Elismerte ugyan e dokumentum, hogy „...a népességcsökkenés korai, már az 1980-as években történt megindulásában nagy szerepet játszott a halandóság tartós kedvezőtlen alakulása...” („a nyers halálozási arányszám 1976–83 között 10,7%-ról 13,9%-ra nőtt”), valamint a népesség összetételében a gyermekkorúak arányának csökkenése, de miután a halálozási arány leszorítása a nehezebb feladat, inkább a gyermekvállalási hajlandóságot kívánta ösztönözni, s ezt természetesen a válások magas aránya veszélyeztette.

A politikai vezetők szelektív figyelme a nemzetközi tapasztalatokból minden valószínűség szerint a baráti országok gyakorlatára irányult. Bulgáriában 1985-ben megszüntették a közös megegyezéses válást és visszatértek a vétkeességi elvhez, tették ezt akkor, amikor válási statisztikájuk korábban is lényegesen jobb volt a miénknél. A Szovjetunió és Bulgária példájából pedig arra le-

hetett következtetni, ha a válási folyamatba egy hosszabb gondolkodási időt iktatnak be, akkor nőni fog a keresetüktől elállók száma. A törvényelőkészítésben résztvevő szigorításpártiak és a politikai vezetés néhány mértékadó – ugyanakkor már csak koránál fogva is konzervatív beállítottságú – tagjának szándékai a PB ülésén összetalálkoztak, a hatályos szabályozásnak főként túlzott liberalizmusát kifogásolva.

A másik kérdés, hogy a KB apparátusának munkáját befolyásoló tényezők közül melyek azok, amelyeket egy-egy politikai döntés megszületésénél érdemes figyelembe venni: A téma felelőse és koordinálója a KAO Igazságügyi alosztálya volt. Ezen az osztályon igen kicsiny létszám dolgozott, s ez már eleve korlátot állított a PB előterjesztés alapos áttanulmányozása elé. Az alosztályon belül is kialakult egy munkamegosztás, amit döntően befolyásolt, hogy az ott dolgozók korábban milyen jogterülettel foglalkoztak. Családjogi szakértő és a téma iránt komolyabban érdeklődő munkatárs az alosztályon nem dolgozott. A korábbi anyagokat, vitákat azok szakmai érveit nem ismerték az alosztályon, de ezek tanulmányozására nem is volt elegendő idő. A PB féléves munkatervekkel dolgozik, és a Csjt. módosításának koncepciója is csak akkor került az apparátus érdeklődésének középpontjába, amikor már a határidő ezt sürgetővé tette. A politikai döntés előkészítése a szakminisztérium 14 oldalas előterjesztésén alapult. Érdemi változtatást a KB apparátusa azon nem hajtott végre.

A dokumentumok vizsgálatára visszatérve néhány szót érdemes szólni a Politikai Bizottság-i előterjesztés ellentmondásairól, ami mögött a minisztériumon belüli véleménykülönbségeket és a felelősség átpasszolására irányuló szándékot egyaránt érezni lehet. A PB előterjesztés első részének képe a politikai vezető testület paternalista reflexei mozgásba hozásának („a kongresszus kimondta, hogy államunk és társadalmunk jobban segítse, védje a család intézményét”), az egyoldalú, összefüggések elemzése nélküli – és így a veszélyérzet felkeltésére alkalmas – statisztikai adatoknak („1974–1984 között a házasságkötések száma mintegy 30%-kal csökkent”), a válások száma évi 24 517-ről 28 711-re emelkedett”), a leegyszerűsítő következtetéseknél („a családi élet funkciózavarai nemcsak a népesedési helyzet kedvezőtlen alakulásához járulnak hozzá, hanem összefüggnek olyan társadalmi beilleszkedési zavarokkal is, mint az alkoholizmus, a bűnözés és az öngyilkosság”), a hatásos demagógiának („a közvélemény elbizonytalanodott a házasság szerepét illetően. Ebben közrejátszik az is, hogy erkölcsi felfogásunktól idegen nézetek is sokszor indokolatlanul nagy nyilvánosságot kapnak. Elterjedt a házasság „szerződésként” való felfogása...”), mozaikokkáiból állt össze. Ehhez képest viszonylag szolidnak tekinthető az előterjesztés második része, amely a következőket tartalmazta: „Házassági jogunknak azon az elvén, hogy a teljesen és helyrehozhatatlanul megromlott házasságot a bíróságnak fel kell bontania, nem szükséges változtatni. A válás feltételeit nem helyes adminisztratív eszközökkel szigorítani. Ugyanakkor törekedni kell arra, hogy a házasság és a család tekintetében felelősségteljesebb, a családi kapcsolatok stabilitását előtérbe helyező közvélemény alakuljon ki. A bontóperek többsége egyező akaratnyilvánítás alapján, ún. közös megegyezéssel folyik. Ez a válási forma különösen a gyermek érdekében előnyös. Ezért az egyező akaratnyilvánítással

történő bontás intézményét fenn kell tartani. Indokolt azonban megvizsgálni: hogyan lehetne megakadályozni a nem kellően megfontolt megegyezéseket. A bíróságok fordítsanak nagyobb gondot a házastársak felelősségérzetének felkeltésére, a véglegesen nem megromlott kapcsolatok fenntartására.”

Végül a harmadik részben – némileg módosítva – visszatértek a tvr. tervezetben megfogalmazott alternatívák: „A jelenlegi szabályozás szerint a házasságot a házastársak egyező akaratnyilvánítása (közös megegyezés) alapján a bíróság akkor bontja fel, ha a házaspár gyermekeik elhelyezése, tartása, láthatása, a közös lakás használata és az esetleges háztartási tartás kérdésében megegyeztek és az egyezséget a bíróság jóváhagyta.

Megoldási változatok:

A) a jelenlegi szabályozás fenntartása;

B) a házastársak megegyezése terjedjen ki a közös vagyon megosztására is;

C) a bíróság csak akkor bontja fel a házasságot közös megegyezés alapján, ha a házastársak már legalább hat hónapja különélnék.”

Az első rész veszélyérzetet növelő állításai csaknem bizonyossá tették, hogy a PB elégtelennek fogja tartani a hatályos szabályozást s a „B” vagy „C” alternatíva mellett foglal állást. (Miután az előterjesztés második része csak olyan elveket fogalmazott meg, amik rövid távú javulással egyáltalán nem kecsegtettek.) A „B” pont annak, aki a szabályozást és a joggyakorlatot részleteiben nem ismerte, nem sokat mondott, a „C” viszont egy kézzelfogható konkrétumot (6 hónapos különélést) fogalmazott meg. Igazságügyi minisztériumi források szerint a PB ezen a ponton vélte megragadhatónak a probléma lényegét, s az ülésen – vélhetően az időtartam növelése és a válások számának csökkenése közötti lineáris összefüggést feltételezve – a hat hónap, 2, 3, majd 4 évre bővült, hogy az ülést követő szövegezési munka során „hosszabb időre szelidüljön”, főként azért, hogy a minisztériumnak a jogszabálytervezetek államigazgatási egyeztetési munkálatai során ne szűküljön be teljesen a mozgáster. (A szövegezés nem a PB ülésen történt. Ez már az IM és a KB apparátusa közötti alku terméke volt.)

A PB határozatnak az egyező akaratú bontásra vonatkozó része a következőket tartalmazta: „A törvény juttassa kifejezésre, hogy a házasságkötés felelős aktus, s tartalmazzon megfelelő rendelkezéseket a megalapozatlan és felelőtlen házasságkötések, illetve válások megakadályozására. Ezért: ...

– a bontóperekben folyó eljárás adjon a bíróságnak több lehetőséget a véglegesen még meg nem romlott házasságok fenntartására;

– a házasság intézménye iránti felelősség felkeltése és a nem kellően megfontolt válások megakadályozása érdekében a bontóperek feltételeit szigorítani szükséges; közös megegyezés alapján a házasság felbontására csak kivételesen, akkor kerülhessen sor, ha a házastársak már hosszabb ideje különélnék, s a családi élet megszüntetésével kapcsolatos minden lényeges kérdésben (a gyermek elhelyezésében, a lakás használatában és a vagyoni kérdésekben is) megegyeztek; a volt házastársak a közös megegyezés utólagos megváltoztatását csak törvényben meghatározott feltételek esetén kérhessék.”

A döntéselőkészítés következő szakasza a minisztertanácsi előterjesztés megszületése. A jogszabálymódosítás elveinek „tárcakörözése” során adott válaszok

ismertetése azért indokolt, mert egyrészt mutatják az észrevételezők egy részénél a politikai döntéshez való feltétlen igazodást, másrészt képet kaphatunk a szigorítási törekvésekkel szembeni erős államigazgatási ellenállásról. (A bontás kérdésében a minisztertanácsi előterjesztés első változata annyiban konkretizálta a PB határozatot, hogy míg a PB határozat csak hosszabb különélést írt elő a közös megegyezéssel válás feltételeként a minisztertanácsi előterjesztés ezt már 2-3 évben kívánta meghatározni.

A Minisztertanács szervei – a Tájékoztatási Hivatal kivételével – feltétlen támogatásukról biztosították az előterjesztést. Ha összevetjük válaszaikat a félévvel korábban – a tvr. vitája során – adottakkal, jól látható a politikai döntéshez igazodás kényszere. (Akkor a „C” változat felelt meg a minisztertanácsi előterjesztés szigorítási elképzeléseinek.) „...a már-már mechanikusnak mondható házasságfelbontási rendszer visszaszorításának igényével messzemenően egyetértek...” (Minisztertanács Tanácsi Hivatala, a tvr. tervezetre adott válasza „A” volt.) „A válások szigorítása, mint társadalompolitikai cél teljes mértékben helyeselhető...” (Minisztertanács Titkársága, a tvr-re adott válasza „A” volt.) „Társadalompolitikai céljaink szolgálatában teljes mértékben helyeselhető a válások szigorítása...” (Minisztertanács elnökhelyettese, a tvr-re nem adott választ.)

A véleményező második csoportjában az óvatos protestálók sorolhatók, akik elfogadták ugyan, hogy politikai döntést kell végrehajtani a szabályozás során, de néhány területen differenciálást tartottak indokoltnak vagy egyszerűen csak a végrehajtás várható nehézségeire hívták fel a figyelmet. Elég világosan mutatja ezt a magatartást pl. a Legfelsőbb Bíróság elnökhelyettesének levele: „Észrevételeim során azt tartottam szem előtt, hogy az e tárgyú politikai döntéseket kell végrehajtani, éppen ezért megjegyzéseim a végrehajtás módjára irányulnak.”

A módosítási javaslatok egyike az volt, hogy a közös megegyezéssel válás feltételeinek szigorításánál differenciáljon a jogalkotó szerint, hogy gyermekes vagy gyermektelen házaspárokról van-e szó, illetve, hogy kiskorú vagy nagykorú gyermek van-e a családban. „A bontóperek szabályainak szigorításával kapcsolatban megjegyzem, hogy megfontolást érdemelhet a gyermekes és gyermektelen házasságok közötti különbségtétel, a hangsúly elsősorban a kiskorú gyermeket nevelő családok védelmében van. Az évente felbontásra kerülő házasságok közül mintegy tízezerből nem is születik gyermek és nem alacsony azoknak a felbontott házasságoknak a száma sem, amikor a házaspárok már a gyermekeiket felnevelték. (A különbségtétel a szocialista országok jogában nem ismeretlen, így pl. a szovjet családi jog a házasság államigazgatási úton való megszüntetését teszi lehetővé a bontással egyetértő gyermektelen házaspárok esetén...)” (Ez a tízezres szám több mint egyharmada az évi bontásoknak.) Ugyanezt a differenciálást tartotta indokoltnak az ÉVM és a Legfőbb Ügyészség is.

A másik módosítási javaslat pedig a különélés idejének mérséklését tartotta kívánatosnak s annak időtartamát legfeljebb 1 évben szerette volna megállapítani. (SZOT, Legfőbb Ügyészség) Az észrevételezők jelentős része nem értett egyet az egyező akaratú bontás kivétellessé tételével és a feltételek közé a 2-3 évi különélés beiktatásával. Érveik a következők voltak:

– A jelenlegi lakásviszonyok nem teszik lehetővé a 2-3 éves különélést. (MTA, MNB, Fővárosi Tanács, ÁIB)

– Ez az intézkedés káros hatással van a kiskorú gyermek fejlődésére. (MTA, PM, Belker)

– Az adminisztratív intézkedések helyett inkább olyan szolgáltatások kiépítésére lenne szükség, amelyek segítik a házastársak érdemi problémáinak megoldását. (MTA, PM)

– A házasság és a válás is alapvetően mégis csak két ember magánügye, azok a társadalmi körülmények, amelyek annak idején a bontás ezen formájának bevezetését indokolták, ma is fennállnak. (MNB)

– Túl hosszú ideig lenne jogilag rendezetlen helyzet a házaspárok között. (PM, MT Tájékoztatási Hivatal, EüM)

– A válások visszaszorítására nem, legfeljebb a közös megegyezéses bontásokra alkalmas ez az intézkedés. (PM, ÁIB)

– A 2-3 évnél rövidebb ideje kötött házasságok felbontását egyáltalán nem lehetne egyező akarral kérni. (OT)

– Az élettársi kapcsolatok száma minden bizonnyal emelkedni fog az új jogszabály hatására. (ÁIB, EüM)

Lényegében a bontás feltételeinek szigorításával szembeni erős fellépésnek köszönhető, hogy a minisztertanácsi előterjesztés második változata a bontás kérdésében módosult. Az egyik változtatást az jelentette, hogy a 2-3 év konkrétuma helyett a „hosszabb idő” további értelmezést igénylő fordulata került az előterjesztésbe, a másik változás pedig, hogy ez a javaslat már nem különélést írt elő, hanem az életközösség megszakítását, ami azért tágabb mozgásteret biztosított volna a feleknek. Végül a 3157/1986. (V. 8.) minisztertanácsi határozat már ennél is szűkszavúbban fogalmazott: „...a házasságnak a házastársak egyező akaratnyilvánítása alapján történő felbontása feltételeit szigorítani kell.”

Azon ugyan lehet csodálkozni, hogy a több mint 2 hónap múlva államigazgatási egyeztetésre kerülő első törvénytervezet egyező akaratú bontásra vonatkozó részében nyoma sincs az Igazságügyi Minisztérium korábbi visszavonulásának (ugyanúgy konjunktív feltételként szerepelt benne a 2 évig tartó életközösség megszakítás és a közös vagyon kérdésében történő kötelező megállapodás, mint a minisztertanácsi előterjesztésben) azon viszont már kevésbé, hogy az államigazgatási egyeztetés résztvevőinek ellenállása még erősebb lett, mint korábban.

A törvénytervezet módosítására így is csak több lépésben került sor. Először a két – addig konjunktív – szigorítási feltétel alternatívvá változott, majd külön jogszabályi fordulatban került sor a megfogalmazásukra, hogy végül az életközösség megszakításának követelménye külön pontba különüljön el a jogszabályban, lehetlenné téve, hogy az eredeti cél – az egyező akaratú bontás kivételése – teljesüljön.

Mire a jogszabálytervezet a törvénymódosítás zároaktusaként parlamenti bizottságok elé került, megszületett a kompromisszumos megoldás, így a képviselőknek a vitás kérdésekben már nem kellett állástfoglalniuk. A bontások szigorításának azonban nemcsak anyagi-jogi, hanem eljárás-jogi része is volt, ami azonban mindaddig meglehetősen észrevétlen maradt. Az 1985-ös tv. tervezet alapján a bíróság – a békítőtárgyalás sikertelensége esetén – akár 1 évig terjedő békülési időt is elrendelhetett volna a jogszabályelőkészítés későbbi szakaszában sem csökkent ez az időtartam fél évnél lejjebb. A Csjt. módosításával foglalkozó parlamenti bizottsági ülésen Horváth Jenő képviselő bizonyította be, hogy ez a fél év még optimális esetben is az eddig 150 nap helyett majdnem duplájára fogja növelni az eljárás időtartamát. Részben a jól felépített beszédnek, részben a jól előkészített segédanyagoknak köszönhetően sikerült elérnie, hogy a tervezett rendelkezés kikerüljön a törvény szövegéből.

Milyen tanulsággal szolgálhat egy-egy ilyen vizsgálat? A fentebb leírtakból is látható, hogy nemcsak a kontroll nélküli politikai akarat tud „szertelelné” válni, hanem a megfelelő kontroll nélküli államigazgatási, döntéshozói akarat is. A politikai akarat szertelelné válásának is legtöbbször éppen az az oka, hogy rossz premisszákból kiinduló, alternatívákat nélkülöző, és így eleve téves következtetésekre jutó a döntéshozói akarat. A jelenlegi szervezeti, döntéshozói rendszerben túlzottan is véletlenszerű, hogy ezt az akaratot sikerül-e megzabolázni (a társadalmi, jogalkalmazói konfliktusokkal fenyegető részt kiemelni a törvény szövegéből, vagy olyan fogalmazást találni, ami „befagyaszta” a konfliktusokkal fenyegető rendelkezést). Ha a törekvés eredménytelen, akkor a szabályozás hosszabb vagy rövidebb távon jelentkező ellentmondásai egy permanens jogszabálymódosítási folyamat 22-es csapdjába kényszerítik bele a törvényalkotót anélkül, hogy a kiindulópont helyessége megkérdőjeleződne. Rosszabb esetben marad a hibás szabályozás és az ezzel együtt járó diszfunkció.

SZEMLE

Tanka Endre

Üzemméret és földhasznosítás a lengyel földviszonyokban

Lengyelország a szocializmus kelet-európai agrártörténetébe földtulajdoni-földhasználati viszonyainak rendhagyó sorsával írta be nevét. A sztálini etatizmust másoló gazdaságirányítás korszakában a lengyel földmagántulajdon nem engedett az erőszakos kollektivizálásnak, mint ahogy szívós életképességével a nagyüzemi dogma szupremáciáját is túlélte a hagyományos paraszti kisárutermeletést előbb konzerváló, majd modernizáló *kisüzem*. A desztalinizációs korszakváltás a lengyel földviszonyokban így olyan tulajdoni többszektörűságot szilárdított meg, amely – arányában és agrártermelési súlyában egyaránt – a *kisüzemi földmagántulajdon*ot juttatta történetileg tartós dominanciához.

Ezt az alaptényt az agrárelmélet kezdetől fogva jórészt tévesen értékeli. A kollektivizálás „hőskorszakában” a lengyel út – nemzetközi megítélés szerint – egyértelmű elmaradásnak, olykor egyenesen a szocializmus – halogató taktikával álcázott – elárulásának minősült. A nagyüzem kizárólagossága doktrínájának trónfosztása óta viszont a lengyel megoldást nem egy nézet az észszerű földhasznosítás ideáltípusaként tünteti fel, amely – megfelelő makro-ökonómiai közegbe helyezve – az input-output igények optimalizálására is képes. Valójában mindkét közelítés torzítón egyoldálú: az előbbi a nagyüzemi társas földhasználatot fetiszizáló, retrográd ideológiai tartalma miatt, az utóbbi pedig a kisüzemi agrárstruktúra mai létkérdéseinek és modernizációs kihívásainak teljes mellőzése következtében. E két szélsőség meghaladása önmagában is ígéretessé teszi a lengyel földviszonyok „totálképének” történeti-jelenbeli bemutatását. Terjedelmi korlátok miatt e teljességből itt csak néhány részletet extrapolálunk. A kisüzemi földhasznosításnak azokat a „csapdáit” vesszük szemügyre, amelyek megismerése a lengyel földkérdés lényegére, mai „hamleti vívdására” világít rá, ugyanakkor túl is mutat a földviszonyok nemzeti sajátos-

ságain azzal, hogy a szocialista földtulajdonlás és az üzemméret rendszerkapcsolatában tendenciális törvényszerűséget tár fel.

A direktív gazdaságintegráció öröksége

A lengyel mezőgazdaság a kolhozépítés sztálini sémáját eleve elkerülte. 1951–59 közt az agrárszektor – a kötelező terménybeadás mértékellenes adóprésétől nyomorítva – az újjáépítés után az „eredeti szocialista felhalmozást”, az ország iparosítását szolgálta.¹ Nagyüzemi agrárberuházásokra így alig jutott forrás, ez viszont a szövetkezeti mozgalom általános kiterjesztésének útját állta. Jellemző, hogy a termelőszövetkezeti földek aránya 1955–56-ban – a kollektivizálás csúcspontján – sem haladta meg a termőföldalap 1/10-ét. Az 1956-os „politikai földrengés” elmúltával pedig újabb, még erősebb gátak álltak ellen a kollektivizálási önkénynek. *Gomulka* – aki a sztálini módszereket megtagadó nemzeti konszenzus támogatását élvezve került a párt élére – meggyőződésből ellenezte a paraszti kisárutermelető tulajdon likvidálását. Az átalakulásnál az önkéntességhez ragaszkodó politikai eltökéltségéből akkor sem engedett, amikor a hatvanas évek elején a többi kelet-európai szocialista ország már kampánnyal „vezényelte le” a szövetkezet-szervezés befejezését. Másfelől azon túl, hogy a nagyüzemi mezőgazdaság anyagi-műszaki bázisának létrehozásához továbbra sem volt nemzeti jövedelem fedezet, az *össznépeség* ugrásszerű *növekedése* az iparnak olyan mérvű munkaerőt kínált, amely feleslegessé tette az agrárnépeség ipari „elszívását”. Gazdaságilag tehát céltalanná vált a kollektivizálásnak az a lényeges funkciója, hogy munkás-sereget „szabadítson fel” az ipar számára. Döntően e tényeknek tulajdonítható, hogy míg 1960-ban a termelőszövetkezetek a termőföldalapnak 1,8%-án gazdálkodtak, e területi részarányuk 1965-re még tovább, 1,1%-ra csökkent.

A szövetkezeti szektornak – sem az 1956 előtti „felfuttatási kísérletek” alapján, sem a későbbi indirekt mechanizmus szelídebb evolúciójával – máig sem

¹ Egyes szerzők szerint a mezőgazdaság kiszípolozása „túl hosszú ideig tartott, ami késleltette annak újjáépítését és csökkentette potenciális felhalmozási képességét.” (Vö.: dr. Stanislaw Stanko: A mezőgazdasági adórendszer és funkciói. in: Magyar–Lengyel Agrárközgazdasági Konferencia, Agr.tud. Egy., Gödöllő, 1986. 86. old.)

sikerült a parasztság meghatározó rétegeit integrálnia. A termelőszövetkezetek napjainkban a termőföldalapnak csak 3,7%-át foglalják el, a mezőgazdasági munkaerő 3,8%-át foglalkoztatják és az árutermelet 4,5%-át adják. Mivel termelésüket magas anyagfelhasználás jellemzi – főként a egységnyi állati termékre jutó takarmánynál – az egy hektárra vetített nettó termelési értékük mintegy fele a magánszektorénak.² Emellett a földmobilizáció itt kifejezetten negatív tendenciájú: a tagok a szövetkezetből olykor a bevitt földjeikkel kilépnek.³ Tény viszont, hogy a lengyel szövetkezeti mozgalom 1956 óta semmiképp nem tekinthető a kollektivizálás politikai „buzgalma” kirakatának. A fennmaradt *valódi szövetkezetek*: alapítóik önkéntes elhatározásából születtek, tagságuk közös vállalkozásra irányuló személy- és vagyonegyesítését valósítják meg.⁴

A Gomulka nevével fémjelzett agrárpolitika azonban a magángazdálkodást *ambivalens stratégiával* kezelte. Az erőszakos kollektivizálás elvetése ugyanis távolról sem jelentette a földmagántulajdon legitímálását, illetve az e tulajdonformára alapozott kisárutermelet fejlesztését. Ellenkezőleg, a kisüzemi létára az 1958-ban ismét visszaállított kötelező beszolgáltatás lett, továbbá az, hogy a magánszektor a mezőgazdaságban az állami-szövetkezeti felvásárló és termelőszköz-ellátó monopóliumok a szűk kínálati piacon maguk alá gyűrték. Ezzel „...a Gomulka-féle agrárpolitika hozzájárult a lengyel mezőgazdasági viszonyok világéretetben ritka technikai konzerválásához.”⁵ Közelebbről a *kis-*

² Dr. Zygmunt Wojtaszek: A termelőszövetkezetek fejlődését befolyásoló ökonómiai eszközök. (in: 1. sz. i. m. 112. old.)

³ 1982–85 közt a tsz-ek földterülete 743 ezer ha-ról 695 ezer ha-ra csökkent. (Ld. Wojtaszek: 2. sz. i. m. 113. old.) Látni kell viszont, hogy e folyamat közvetlen következménye a gazdasági reform beindulásának: ez az állami és a szövetkezeti szektort egyaránt arra készítette, hogy rossz földjeiktől mielőbb „szabaduljon”.

⁴ A tsz-alapítások indítékai közül három szociológiai tény meghatározó: a személyes tagi kapcsolatok, a relatív földszűkösség, a hiánygazdaságban az állami beszerzési-elosztási monopóliummal szembeni kedvezőbb versenypozíció elérése. Pl. az É-Ny-i területeken a lengyel hadseregből tömegesen leszereelt volt katonák telepedtek le és alapítottak tsz-t, akik az összetartozás személyes kapcsolatait, az egymásrautaltság kollektív tudata alapján közösen kívántak gazdálkodni. A nagy népsűrűségű déli vidékeken (pl. Galícia) pedig a korábbi nincstelen agrárproletárok számára az állam a földosztást termelőszövetkezeti földjuttatásként preferálta.

⁵ Ld. Mizsei Kálmán: Vázlat Lengyelország politikatörténetéhez. 1943–57. Medve-tánc.p 1987/2. sz. 154. old.

üzemi földhasznosítás életterének merev korlátjai, mai működészavarai és hatékonysági gondjai, sőt *strukturális válsága* is történetileg ebből a felelős, önellentmondó agrárpolitikából erednek.

Milyen – máig is ható – ballasztokkal vetette vissza e politika a kistermelés alkalmazkodó- és megújuló képességét?

1972-ig a mezőgazdaságban termelt értéktöbblet-rész állami elvonásának módszere a *közelező terménybeadás* maradt. Az agrárszektor 1956 előtti kiszípolozásához képest a beszolgáltatási kényszer némileg enyhült, hiszen a terhelés az agrárról nyitásával mind inkább közvetetté vált: az állam a felvásárlási árakat leértékelve és a termelőeszköz-árakat túlértékelve szivattyúzta át az iparba a mezőgazdasági jövedelemeket.⁶ E mechanizmus a lineáris adózásra épült. Ez ugyan kifelá ma is védi a mezőgazdasági dolgozók jövedelemparítását, azonban gátolja a termelés és az agrárszerkezet korszerűsítését. Az adó ugyanis a mezőgazdasági jövedelmek szabályozását, az egyes gazdaságcsoportok közötti igazságos jövedelmarányokat nem tudja biztosítani, emiatt a termelőket nem ösztönzi kellően. Hoszszabb távon e diszfunkció az egész ágazatot visszaveti. E hátrányt a gazdaságok közötti jövedelem-differenciálás hiányának az az előnye csak részben ellensúlyozza, hogy e rendszer a növekvő üzemméretnek kedvez: segítségével a nagyobb gazdaságok a termelésüket intenzívvé tették.⁷

Egyéni gazda tulajdonában 1972-ig *mezőgazdasági gép* nem állhatott. Az ötvenes évek végén újrászerveződő mezőgazdasági körök⁸ gép- és eszközellátási erőfeszítéseit 1959-től a kormány a Mezőgazdasági Fejlesztési Alap létesítésével támogatta. Ez utóbbi viszont a kötelező beszolgáltatási és az állami felvásárlási árak különbözetéből nyert forrásból a gépállomások beruházásait finanszírozta, így – ezek későbbi megszüntetése ellenére – tartós alapjait vetette

meg az állami gép (eszköz) ellátási monopóliumnak. Bár az egész korszakot máig jellemző – erőforráskorlátos – hiánygazdaság számos jelenségével összefügg, történelmileg a fenti alaphelyzetből ered, hogy a lengyel agrár gépipar szűk kínálata ma sem tud alkalmazkodni a gazdaságok nagyságrendi struktúrájához.⁹ A *gépállatás állami monopóliuma* – főként a közigazgatás 1974 utáni átszervezésével – tartósan azzal intézményesült, hogy a magánparaszti gazdaság létfeltételeit (takarmány-, tenyészállat-, gépelosztás, földvétele engedélyezése stb.) a helyi községi tanács (*gmina*) közvetlenül megszabja.

A magánparaszti gazdaságnak – a szektoregyenlőséget és versenysemlegeséget, mint piaci normatívákat elvben sem ismerve – monopól-hatalmú konkurens lett a nagyüzem, az *állami gazdaságok* hálózata. Szektoralis súlyuk – a földalap 13,5%-át lekötve – és „biztonsági szelep” funkciójuk – a kistermelőknek a túléléshez nélkülözhetetlen vetőmaggal, takarmánnyal stb. ellátása – kezdetben hathatós segítséget ígért a (többnyire a természetes önellátás kalodájába zárt) kisüzemnek. Csakhogy az agrárágazat beruházásainak zöme, az állami dotációk évtizedeken át e nagyüzemekhez vándoroltak, miközben a magán-szféra befektetései nem növekedhettek. Emellett a szervezeti-irányítási recentralizáció, majd az 1974 utáni exportorientáció kizárta, hogy az állami gazdaságok a kisüzemek részére továbbra is ellátási szolgáltatásokat nyújtsanak.

Az *ideológia* a LEMP IX. kongresszusáig (1981) a magánparaszti kisüzemet átmeneti, a szocialista építéssel majd megszűnő gazdálkodási formának tekintette, így sem fenntartásához, sem fejlődéséhez nem nyújtott politikai garanciákat. A magángazdaságok termelői-beruházói biztonságának hiánya, a kisparaszti életmód és jövedelemszerzés elnehezülése a jelzett közgazdasági hátrányokkal és ideológiai ingadozással párosulva a *földbirtokszerkezet elmélyült válságára* (is) vezetett: a korszerűtlen üzemméret mind sürgetőbb javítása helyett a birtokelaprosztódás 1970-ig folytatódott.¹⁰ A *föld-*

hasznosítás atomizáltsága és már pusztán emiatt is alacsony hatékonysága olyan öngerjesztő folyamatként állandósult, amelynek újratermelődését két tényező kölcsönhatása tartotta fenn. Egyfelől a gazdálkodás gúzsbakötő feltételeivel megmerevített, korszerűtlen üzemméret mellett a *föld társadalmi használati értéke* egyre devalválódott. E folyamatot jól tükrözi az, hogy a kisüzemi földhasznosításból csak mind szűkebb paraszti rétegek tudnak főfoglalkozásként megélni. Ma az agrárképességnek már közel 55%-a kettes jövedelemforrásból tartja fenn magát, tehát számukra a földművelés többé nem élethivatás. Másfelől – látszólag e ténnyel ellentétben – a *földmobilizáció megbénult*, az életképesebb nagyságú gazdaságok szaporodása elakadt. A hiánygazdaságnak jórészt nem lengyel specifikuma, semmint általános kelet-európai jegye ugyanis az, hogy földjeik megtartásához még a munkából kiöregedett, kis parcellájukon az alacsony termelési szinttel kínló parasztnak is ragaszkodtak. Hogy miért? A két világháború éhínségei, majd a demográfiai csúcsokkal járó élelmezési hiányok, időszakos válságok a széles agrártömegekben meggyökerestették a termőföld, mint természetes tulajdonformájú termelőeszköz megbecsülését: a kistulajdonosok zömének a föld pusztta birtoklása is nagyobb létbiztonságot nyújt, mint csekély összegű, gyorsan inflálódo nyugdíj ellenében e becses jószágáról az állam javára lemondani.

Reformok után

A szocialista gazdaság 80-as évekre kibontakozó általános rendszerváltsága talajáról visszatekintve az irodalom az eddigi lengyel reform-kísérleteket többnyire sikertelennak tartja.¹¹ Tény, hogy az öngazgatási modellre építő módszer nem hagyott teret a szabadpiaci radikalizmusnak és mindeddig nem tudta a gazdaságot a piaci integráció útjára terelni. Az új *agrárpolitika* számára az 1981-től beindult konszolidáció azonban még így is nagy eredményeket hozott: a mezőgazdasági termelés már az 1983–85-ös helyreállítási tervidőszakban meg-

⁶ Az ún. kvóta-adó mértékét a beszolgáltatott termék ára és a felvásárlási ár különbözete adta.

⁷ 1970–80 közt a 3 ha-nál kisebb gazdaságokban a termelés 93%-kal nőtt, a 3–7 ha közöttiekben 140%-kal, a 10–15 ha közöttiekben 164%-kal, a 15 ha-nál nagyobb gazdaságokban 170%-kal. (Ld. *Stanko*: 1. sz. i. m. 86. old.)

⁸ A lengyel mezőgazdasági körök a múlt század második felében a parasztnak spontán, szerves önszerveződésével, a porosz nagybirtokosok technikai fölényének kollektív összefogással való ellensúlyozására alakultak. Laza társulásuk a föld magántulajdonán az 50-es években sem változtatott, munkaeszközeiket is – saját döntésüktől függően – egyéni vagy közös tulajdonban tarthatták.

⁹ Vö.: dr. Julian Krzyanowsky: A mezőgazdasági árviszonyok alakulása Lengyelországban és néhány európai országban. (in: 1. sz. i. m. 78. old.)

¹⁰ 1970-ben a kisgazdaságok száma 3 millió 200 ezer volt, ez 1986-ra 2 millió 668 ezerre csökkent. 1981–86 közt földalapjuk 1,5%-kal nőtt, vagyis az üzemméret némiképp javult. – Vö.: prof. Anna Szemberg: Farmland Management and the Agrarian Structure. Institute of Agricultural and Food Economics, Warszawa, 1987. 10. és 30. old.

¹¹ Így *Nasilowski* szerint az első négy lengyel reformkísérlet (1955–58, 1965–67, 1969–70, 1973–75) álfreform jellegű, míg az 1982-ben indult ötödik félmegoldásos volt. Ez utóbbi nem érintette a központi irányítást, megőrizte az elosztásos rendszert, a puha költségvetési korlátokat, nem teremtett önszabályozó piaci mechanizmusokat stb. A reformnak csak 1988-ban indult második szakasza ígéri a lengyel gazdaság – hosszú, fá-

közelítette a hetvenes évek végén elért volumeneket. A fordulat háttérében a földmagántulajdon és kisüzemi földhasznosítás új értékrendje, ill. ennek politikai-jogi szavatolása és szabályozórendszerbeli kiépítése áll. A Minisztertanács 1981. februári határozata elismerte az egyéni gazdaságok tulajdonosi autonómiáját, szektorális egyenlőségét és fejlődésük történelmi távú létjogosultságát. Mindennek garanciáját pedig – a versenysemlegesség és gazdasági normativitás talaján, elsőként a szocialista alkotmányok közül – az 1983-as Alkotmány rögzítette.¹²

1981-ben a termőföldalap 0,9%-át mezőgazdasági körök, 4,1%-át tsz-ek, 19,4%-át állami gazdaságok, 0,7%-át egyéb állami gazdálkodók, míg 74,9%-át az egyéni parasztgazdaságok használták. Milyen földjogi intézményekkel kívánta elérni a reform a földhasznosítás 3/4-ét uraló kisárutermelés megszilárdítását és fellendítését?

Az állami földtulajdon 1953 óta fennállt befagyasztása megszűnt és az állami földek forgalomképessé váltak a magánszektor számára. Enyhült a szerzőképesség szigora. Korábban ha az örökös mezőgazdasági szakképzettségét a hatóság nem igazolta, a föld államostásra került. Ma a tulajdonszerzéshez elég annak bizonyítása, hogy az örökös (vagy vevő) állandó jelleggel mezőgazdasági dolgozó. A földművelési kötelezettsége ugyan fennmaradt, azonban elmulasztását többé nem a kártalanítás nélküli államosítás szankcionálja. A földművelőt a megfelelő földhasznosi-

tásra az államigazgatási kényszereszközök közül egyedül a pénzbírság szorítja, míg a parlag állami tulajdonbavétele csak kivételesen kezdeményezhető.¹³ A jogalkotó megerősítette a – kifejezetten hatályon kívül soha nem helyezett, de a kollektivizálás fenyegető árnyának évtizedeiben féltett – földbirtok-maximum törvényt. Eszerint a szerzés felső határa az ország középnyugati és északi részén, vagyis a volt porosz latifundiumok területén 100 hektár, míg másutt 50 hektár. A földforgalom felpozíciójára ezzel a magángazdaságok üzemméretének javítására Állami Földalap (Panstwowy Fundusz Ziemi) létesült. A jogszabályok igyekeznek meghonosítani – a lengyel földviszonyokban történeti gyökerekkel nem rendelkező – földbérletet. Így az államtól való bérlet maximális időtartama 10 év, a bérlet pozícióját (termelői-beruházói biztonságát) pedig a felmondási tilalmak, a föld visszavonásának kivételkenti garanciája és a bérlet elővásárlási joga védik. A földjogi intézmények e kiterjedt statikájára a gazdasági szabályozóknak a földbirtokszerkezet korszerűsítését és az ésszerű földhasznosítást preferáló számos eleme épül.¹⁴

Ahhoz, hogy a lengyel „földreformnak” a kisüzemi földhasznosításra gyakorolt hatását reálisan értékeljük, legalább két tényezővel számolnunk kell. Egyik a kisárutermelés összetett rendszerének az a közege, amelyre hatva a reform a struktúraváltást, a termelési tényezők ésszerűbb társítását szorgalmazza. Másik az agrárgazdasági befolyásolóként avagy determinánsként fellépni törekvő mechanizmus-struktúra és annak eszköztára. Az eredet – így a földhasznosítás minőségében esetleg előálló elmozdulásokat – e viszonylatrendszer két összetevője közötti interakciók rajzozják meg.

Ami a kisüzemi földalapot illeti, azt az európai váltógazdálkodás (vegyes rotációs rendszer) hatékonyságát jelentősen rontó kicsinyüzemlért és nagy fokú birtoktagoltság jellemzi. Ne feledjük: a földbirtok-minimum mindössze fél hektár, a

gazdaságok 83%-a 10 hektáron, 59,3%-a 5 hektáron, míg 30%-a 2 hektáron aluli. A parasztgazdaságok földterületének mintegy 40%-a széttagolt.¹⁵ Az egy gazdaság művelte területek szétszórtságát csak fokozza – a birtokstruktúra javítására bevezetett – földbérlet is, hiszen az így hasznosított földek rendszerint nem csatlakoznak a kisüzemhez.¹⁶ Ha ehhez hozzátesszük, hogy a lengyel termőföldek minősége köztudottan többnyire gyenge¹⁷, továbbá számolunk e szektorban az üzemmérettel növekvő hatékonyság bizonyított összefüggésével, aligha kétséges, hogy a kisgazdaságok lényeges méretnövekedése – pontosabban a földkoncentrációval végbemenő átstrukturálódása – és a szétapródottság felszámolása nélkül nem nyílik út a termelés optimalizálásához.

A lengyel gazdaság nem ismeri a mezőgazdasági földpiacot, jóllehet a földmagántulajdon szektorális túlsúlya ezt közgazdaságilag célracionálissá teszi. A mechanizmus-reform a földtőke piaci áramoltatása helyett a „vertikális hiányt” (Kornai) adminisztratív kiutalással próbálja enyhíteni: valamennyi szektor földigényének kielégítése az Állami Földalap államigazgatási redistribúciója alá tartozik. A földtőke-reallokáció gépezetét pedig nem a kereslet-kínálat, ill. a földár, hanem a hiánygazdaság egy torzult csökevénye, a mezőgazdasági gép- és eszközellátás állami monopóliuma mozgatja. Röviden: az államtól földet (a magánszemélyek közötti földárnak mintegy a feléért, hosszú lejáratú hitel mellett) csak az a legalább tíz hektáros gazda vehet, akinek személyében a községi tanács elnöke garanciát lát a föld leghatékonyabb hasznosítására. Ennek viszont – azon túl, hogy a vevőjelöltnek már korábban az állami felvásárlás rendszeres szállítójának kell lennie – tárgyi feltétele, hogy a gazda az államigazgatás

¹⁵ A gazdaságok 10%-ának tíz, 40%-ának négy, 17%-ának hat parcellában fekszik a földje. Legsúlyosabb az atomizáltság Dél- és Délkelet-Lengyelországban (Galícia), ahol az átlag birtokméret csak 3 ha.

¹⁶ Ma a paraszti földek kb. 8%-át állami vagy magánbérlet címen hasznosítja az összes gazdálkodónak mintegy 20%-át kitevő bérlő. Kizárólag bérletre alapozott gazdaság alig akad. A földtulajdonos – tipikusan – saját birtokát 2 ha bérelt földdel egészíti ki.

¹⁷ Pl. ez a fő oka annak, hogy hosszú távon sem lehet számítani a lengyel szarvasmarhatenyésztés hazai takarmánybázisának előállítására. A 18 millió ha földalapról kb. 3,5 millió ha komplex meliorizálásra szorul. Az e célra fordítható igen szűkös központi pénzeszközöket viszont elnyeli az ipari szennyvezetés növekedése miatt kritikussá vált falusi vízellátás javítása.

radtságos meneteléssel elérhető – „piacosítás”. (Vö.: dr. Mieczyslaw Nasilowski: Kísérlet a lengyelországi reformok tapasztalatainak szintéziségre. in: Con ference on Alternative Models of Socialist Economic System. March 18–22, 1988. Győr) Mások a gazdálkodó alanyok kizárólagos és átruházható tulajdonosi jogait, ill. a gazdaságnak a politikával szembeni részleges autonómiáját kérik számon a reformoktól, a szocializmus és a piac „összeházasításánál” pedig a svéd, japán, nyugat-német neokorporatív modellek tapasztalatainak átvételét ajánlják. (Ld. Maciej Iwanek–Marcin Swiecicki: A piaci szocializmus akadályai, a régi és új keletű utópiák; Witold Morawski: Üzemi demokrácia és rendszerreform. in: Conference on...)

¹² A politika értékracionalitásának ilyen tartalmú átalakítására jelentősen hatott jogfejlesztő funkciójával a civilisztika. Már az 1971. okt. 26-i földvédelmi törvény a termőföldekre a tulajdonformájuktól függetlenül kiterjedő védelmet, ill. földhasznosítási kötelezettséget írt elő és azonos elvi alapra helyezkedett – a föld nemzeti kincs minőségét kiemelve – az 1976. évi Alkotmány-módosítás is. (Vö.: Andrzej Stelmachowski: Agricultural Law. in: General Principles of Law of the Polish People's Republic. 347. old.)

¹³ Pl. akkor, ha a földtulajdonos távol él földjétől, melynek műveléséről semmiképp nem tud gondoskodni és a földet nem sikerül eladni (bérbe stb. használatra másnak átadnia).

¹⁴ Pl. az agrártermékek egységes és felémelt felvásárlási árai, a magánszemélyek földvásárlásait és beruházásait segítő szubvenciók, szektorsemleges hitelezés, 1985-től az eltérő szektorokat egyenlően terhelő adózás, a fél hektárt meg nem haladó, ill. IV. osztályú földet művelő gazdaságok adómentesítése) stb.

szigorú és szűk csatornáján juttatott traktor stb. mezőgazdasági gép tulajdonosa legyen. A vásárolt föld gyakorlatilag forgalomképtelenné válik: tíz évig elidegenítési tilalom terheli. A földvétele, mint kivételes szerencse alanyainak személyi körét találgatni sem érdemes, hiszen abból a 10 hektár birtokhatár a gazdaságok 83%-át automatikusan kizárja.¹⁸ A földallokációs mechanizmus így a kistulajdonosok óriási többségét gazdaságuk életképessége esetén a *magán-szektorból való földvásárlásra* (tehát a legalább 10 hektárt elérő üzembővítésre) ösztönzi, egyébként pedig arra, hogy földjüket nyugellátás fejében örökösöknek, ill. az Állami Földalaprak *ingyenesen ajánlják fel*.

1981-től a direktív földmobilizáció biztatóan indult, rövid időn belül a földbirtokszerkezetben kisebb javulást is hozott.¹⁹ Már 1982-ben kiderült azonban, hogy a gyors konjunktúra röpké illúzió: a kínálati „piacon” mindössze az történt, hogy a nagyüzemi földhasználók – az új jogi lehetőséggel élve – a kedvezőtlen fekvésük vagy rossz minőségük miatt csak ráfizetéssel művelhető földjeiktől mielőbb igyekeztek a magán-szektorra való eladás útján „szabadulni”.²⁰ Ennek befejeztével viszont a földkínálat nagyüzemi csatornája egészében befagyott. A másik betervezett csatorna, a magán-szektoré pedig meg sem nyílt. Itt sajátos helyzet állt elő. A földmagántulajdon alkotmányos szavatolása és az ennek megfelelő új agrárpolitika elsöpörte a régi mechanizmusnak azokat a kényszereszközöket, amelyek szükség esetén kellett „államigazgatási nyomást” gyakorolnak egy-egy földbirtoknak az állam részére való átadására. (Pl. az elaggott tulajdonos nyugellátásnak kezdeményezése, avagy parlag címén a föld államosítása.) Ugyanakkor a piacgazdaság hiányában nem jöhettek létre olyan automatizmusok, amelyek a *generációváltás* felgyorsuló folyamatában a régi földtulajdonost földjének átadására, avagy akár elidege-

nítésére tudnák ösztönözni.²¹ A következmény: az általános gazdasági válság, rohamos infláció és élelmiszerpiaci hiány viszonyai közt földjük megtartásához még azok a munkából kiöregedett gazdák is ragaszkodnak, akiknek életvitelük és esetleges gazdálkodása is már csak vegetálás.²² A termőföld ezzel – mind kiterjedtebb társadalmi arányokban – alapvető funkcióját, *termelőszköz-minőségét* veszíti el, mert a természetes tulajdonlás fenntartása, ill. a földhasznosítás létérdekű intenzifikálása helyett csupán *valorizációs eszközként* szolgálja tulajdonosa létbiztonságát.

E tendenciát a nemzedékváltáshoz képest bár kevésbé látványosan, súlyában viszont annál jóval meghatározóbb erővel a *kétklakiság* mélyíti el. Az a tény ugyanis, hogy az agrárképesség 55%-a kettős jövedelemforrásból él, e vonatkozásban nemcsak a *szuboptimális üzemméret* tengődését jelenti. Lényeges mutatója ez annak is, hogy a kisárutermelők nagy tömegeivel szemben állandósul a *relatív földszűkösség*, amely viszont a hiánygazdaság feltételei között objektív korlátként hatva a kistulajdonosokat a gazdasági verseny lételettérétől fosztja meg, végső fokon felszámolva a termelés fejlesztésének nemcsak esélyeit, hanem az innovációban való termelői érdekeltiséget is. A szakosított gazdaságokat kivéve a kisparcellából tulajdonosa nem tud megélni, ezért a mezőgazdaságon kívüli munkavállalásra kényszerül. Földjét azonban a művelés elhanyagolása mellett sem adja fel, hiszen az adott helyzetben ezzel létalapját veszítve nincstelené válna.

²¹ E vonatkozásban a társadalombiztosítási szolgáltatásoknak és a nyugellátásnak a kistermelők mind szélesebb körére történt kiterjesztése jórészt hatástalannak bizonyult, jóllehet a kormány – az infláció ellensúlyozásaként – 1986-ban az öregségi nyugdíjakat már több mint kétszeresére emelte. A nyugdíj-jogosultságnak – többek közt – ma is feltétele, hogy a gazdálkodó az állami felvásárlás részére hektáronként legalább 500 kg rozs értékének megfelelő terményt szolgáltatson, gazdaságát pedig (földjével együtt) ingyen ruhazza át örökösére avagy az államra.

²² A nemzedékváltás követelte földmobilizáció csődjére mutat, hogy a kisüzem földkoncentrációja az utóbbi évtized éves átlagában 1% arányú volt, holott e demográfiai tény önmagában 2,5–3% arányú földmozgást indokolna. Becslések szerint a teljes agrárképesség 18–20%-át teszi ki az a gazdaság-csoport, melynél a 60. éven felüli és a gazdálkodásra alkalmatlanná vált tulajdonos a földjét senkinek sem tudja művelésre átadni (örökös vagy bérlő hiányában), ugyanakkor földtulajdonához makacsul ragaszkodik. (Ld. *Szemberg*: 10. sz. i. m. 28. old.)

Következtetések

A lengyel kisüzemi földhasznosítás strukturális válsága néhány modellértékű *gyakorlati és elméleti összefüggésre* vet fényt. Ami a földbirtokszerkezet jelenét és fejlődési perspektíváit illeti, ezek mérlegelése arra mutat, hogy a válságból a földmobilizációnak a mai gazdasági stratégiánál csak egy jóval *radikálisabb reformja* nyithat kiutat. Ennek módszereihez a mezőgazdasági földpiac nyitása, a kétszintű, majd a kizárólag szabad piaci földár bevezetése, az állam termelőszköz-ellátási monopóliumának fokozatos felszámolása éppúgy hozzá kell, hogy tartozzék, mint ahogy szimulált tulajdonosi pozíciókat kell teremtenie a földhasználók számára a földbirtok korszerűsítésével, ill. a nagyüzemi szektoron belül a földeknek – a vagyongazdálkodási érdekeltiség keretében – az állami gazdasági és szövetkezeti dolgozók belső vállalkezési csoportjai részére tartós használat (hosszú időtartamú bérlet) címén átadásával.²³ A földtöke áramlatának csak az áruviszony fenti elemeire épülő, összehangolt intézményrendszer mozdíthatja ki mai holtpontjáról a földforgalmat azzal, hogy – az inflációs folyamat mellett is – a termőföld társadalmi használati értékét garantáló *piaci földár* teremt, amely mind a földművelésből kiöregedő gazdákat, mind a kisparcellák kétklakis tulajdonosait érdekeltté teszi földjük eladásában.

Másfelől a kisüzem, mint a földtulajdonlás egyik technikai-gazdasági rendszerelem, *elméletileg* kézenfekvő következtetési alap az *üzemméret földhasznosítási szerepének*, ill. *diszfunkcióinak* elemzéséhez. A lengyel kisüzemi földhasználat ugyanis – első pillantásra meglepő módon – azt bizonyítja, hogy a termőföld termelőszköz funkciói éppúgy sorvadhatnak (ezzel az egész agrárágazatot válságba sodorva) az erőforráskorlátos hiánygazdaság kelet-európai stagnálása között, mint ahogy ez a diszfunkció a fejlett kapitalizmus piacgazdaságában is (tehát államilag nem korlátozott szabadpiaci földár, a mezőgazdaság korszerű technikai innovációja, a keresetekért versengő gépesítés, technológia stb. viszonyai mellett) a *kiélezett relatív földszűkösségnél* bekövetkezhet. Az utóbbira ismert példa a mai *Japan* föld-

²³ Részletesen ld. Endre Tanka: Challenge and Structural Transformation in Landed Circumstances of Polish Agriculture. (in: Conference on... 1–6. old.)

¹⁸ E direktív elosztás súlyos méltánytalanságait vajmi kevésbé enyhíti a demokratizmusnak tett némi engedély: a vevő kijelölésénél a községi tanács elnöke köteles a falugyűlés véleményét kikérni, továbbá a tanási döntést az azt sérelmező fél a közigazgatási bíróság előtt keresettel támadhatja.

¹⁹ A kisüzem földalapja 1981–86 közt 74,9%-ról 76,4%-ra nőtt, 1978–86 közt pedig a 10 hektáron felüli gazdaságcsoporthoz aránya 37%-ról 47%-ra emelkedett.

²⁰ Földjeiknek az állami gazdaságok 4%-át, a tsz-ek 11%-át, míg a mezőgazdasági körök 60%-át adták el. Ezzel a nagyüzemi szektor földalapja 7,1%-kal csökkent. A rossz földektől történt szabadulás bizonyítottan javította e szektor gazdálkodási hatékonyságát.

hasznosítás.²⁴ A kis üzemméretű földeknek a generációváltás és a kétlakiság miatti alulhasznosítása esetén, továbbá az elértéktelendést jelző infláció avagy ellenkezőleg, a rendkívüli konjunktúrát kihasználó (az értéket lényegesen meghaladó) piaci földár mellett a földmobilitáció megbénulhat, a termőföld pedig valorizációs eszközzé válhat mind az erőforráskorlátos, mind a keresletkorlátos gazdaságban.

Mire utal mindez? Hagyományos áruelméletünk egyik szemléleti korlátját leplezi le. Ez ugyanis az üzemméretet – így a kisüzemi földhasználat létét és szükségletkielégítő funkcióját is – olyan pusztán technikai ismérvek tekinti, amely mechanikusan és szoros korrelációban a *makrogazdaságnak alávetett*. E szubordinációra alapozza azt a feltevést, hogy ha piacgazdaságot teremtünk és korlátlaná tesszük a kisüzemi földszerezést, ez automatikus fejlődési pályát nyit a földhasználat (végeredményben az egész kisáru-termelés) optimalizálásához. A makrogazdasági determináltság ilyen értelmű túlhangsúlyozása azonban két lényeges összefüggésről megfeledkezik. Egyrészt arról, hogy a föld szűkösen rendelkezésre álló jóság. A *relatív földszűkösség éleződésének tendenciája* pedig viszonylagos önmozgású rendszeremléként közvetíti a makrogazdasági mechanizmus hatásait, vagyis azokat nem egyszer semlegesíti, torzítja, megváltoztatja, eltereli stb. Másrészt a földtulajdon a gazdálkodásban mindenkor *elsajátítási monopóliumot* is biztosít birtokosának, aki tulajdonosi autonómiájával gátat vehet az üzemméret bármely (akár társadalmi igényű és modernizációs minőségű) változtatásának. Az üzemméret – direkt vagy indirekt módszerű – átalakítása tehát csak akkorszolgálhatja a földhasznosítás optimalizálását, ha e tevékenység olyan szerves fejlődési folyamatba ágyazódik, amelyben a *makrogazdaság a maga hatásmechanizmusát a relatív földszűkösség és a földtulajdoni monopólium feltételrendszerével ütközteti és összehangolja*.

A történetileg rögződött kisüzem – miként a lengyel vagy a japán is – döntően nem amiatt áll ellen szívósan az életképebb agrárstruktúrát célzó társadalmi erőfeszítéseknek, mert a makrogazdaság a kívánt földmobilitációt nem képes in-

tézményesített automatizmusokkal ösztönözni. Az utóbbi diszfunkció abban gyökeredzik, hogy a kialakult földhasznosítási helyzetben a makrogazdaság földtöke-reallokációs eszköztárát a relatív földszűkösség és a földmagántulajdon monopóliuma gúzsbakötik. A lengyel példa emiatt mindkét vonatkozásban különösen fontos tanulság az európai szocialista agrárreformok számára, így számunkra is, amikor földviszonyainkban a földhasználók vagyongazdálkodási érdekeltiségének kiépítésével kívánunk tartós életteret nyitni – a tulajdoni többszektorság keretei között – a kisüzemi vállalkozói földhasznosításnak.

Vida Sándor

Egyetemi oktatók szellemi alkotásainak jogvédelme és hasznosítása az NSZK-ban

Az egyetemek az NSZK-ban is nemcsak az oktató munkának, de a kutatásnak is fontos műhelyei. A műszaki egyetemek tanárai, docensei, asszisztensei a feltalálói ranglistán előkelő helyet foglalnak el.

Ha ehhez még azt is hozzávesszük, hogy az NSZK nemcsak gazdasági vonatkozásban, de műszaki fejlettségét tekintve is a tőkés világ egyik vezető ipari nagyhatalma, akkor már nem is szükséges többet mondanunk arról, hogy az ott elért eredményeket előmozdító jogi struktúra tanulmányozása miért lehet érdekes számunkra.

Az itt ismertetett könyvecske írói a szabadalmi jog és a szerzői jog közismert művelői: vaskos kommentárok és számos egyéb tanulmány szerzői. Ezért nincs semmi meglepő abban, hogy a könyv alapjául szolgáló szakvélemény elkészítésére Baden-Württemberg szövetségi állam Tudomány és Művészetügyi Minisztériuma éppen őket kérte fel. Az olvasó mégsem szakvéleményt, hanem gondos felépítésű és szerkesztésű könyvet kap kézbe, amely több vonatkozás-

ban számunkra is gondolatébresztő lehet.

Az *egyetemi oktatók találmányai* vonatkozásában a kiindulást a törvényi szabályozás szolgáltatja: az NSZK-ban külön törvény rendelkezik a szabadalmi jogról (1980 évben módosított szöveggel) és külön törvény a szolgálati találmányokról¹) 1986-ban módosított szöveggel), amely utóbbi azonban nem terjed ki az egyetemi tanárok, docensek, asszisztensek szolgálati találmányaira, ezeket ugyanis e törvény 42 §-a kifejezetten kivészi *e jogszabály hatálya alól*.

Ez a rendelkezés indokolja tulajdonképpen a kérdés feltevését: mi a jogi státusa az egyetemi oktatók által munkaviszony keretében létrehozott szolgálati találmányoknak?

Az egyetemi oktatók számára a jogszabály által biztosított kivételezett helyzet² tulajdonképpen az Alkotmány Alapelveire³ vezethető vissza, aholis az 5 cikk 3 bekezdése a *tudomány szabadságát*⁴ szavatolja, amiből következik, az egyetemi oktatók által az egyetemeken végzett tudományos alkotó tevékenység keretében létrehozott találmányok kivételezett statusa. A tudomány szabadságának, ill. a tudományos kutatás szabadságának az Alkotmány Alapelveiben rögzített privilegizált helyzete elsősorban a kutatómunka célkitűzésének meghatározására, a kutatómunka módszerére, valamint a kutatási eredmények értékelésére, azok elterjesztésére terjed ki. Az Alkotmány Alapelvei 5 cikkének 3 bekezdése tehát azt biztosítja, hogy a tudományos felismerés folyamatában a kutató mentesüljön az állami kényszerítől, amit az Alkotmány még azzal told meg, hogy az egyetemi kutatót még a viszonylag kisebb jelentőségű befolyásolástól is mentesíti. E rendelkezések azonban persze csak a tudományos kutatást magát védik, nem pedig a tudományos kutatás eredményeinek gazdasági hasznosítását, felhasználását.

Ez gyakorlatilag azt jelenti, hogy az egyetemi tanárok, docensek és asszisztensek találmányai „szabadok” azok fellett az egyetem mint munkáltató nem rendelkezik. E találmányok vonatkozásában az egyetemi oktatót bejelentési, tájékoztatói, ill. felajánlási kötelezettség sem terheli, s az egyetemnek a találmány igénybevételére sincs lehetősége. Más lapra tartozik, hogy az egyetem

Vida Sándor szaktanácsadó, Danubia Szabadalmi Iroda (Budapest).

* Rudolf Krasser és Gerhard Schrickler: Patent – und Urheberrecht an Hochschulen. Die Verwertung von Erfindungen und urheberrechtlich geschützten Werken an Hochschulen wissenschaftlich Tätiger. Nomos Kiadó, Baden-Banden. 1988. 194. old.

¹Gesetz über Arbeitnehmererfindungen (1957)

²„Hochschullehrerprivileg”

³Grundgesetz (1949)

⁴Wissenschaftsfreiheit

²⁴ Vö.: Takekazu Ogura: Socialization of Landed Property and Group Farming. (in: Toward Structural Reform of Japanese Agriculture. Food and Agriculture Policy Research Center, Tokyo. 1–7. old.) és Tanka Endre: Vagyonérdekelttség a földviszonyokban. Közg. Szemle, 1988/1. sz. 101. old.

szerződés alapján megszerezheti az egyetemi oktatók ilyen „kivételezett” találmányai feletti rendelkezési jogot, sőt szerződés nélkül is igényt tarthat az egyetem arra, hogy a találmány hasznosításából folyó eredményből maga is részesüljön, feltéve, hogy a találmány létrehozásához jelentős módon (anyagi vagy szellemi eszközökkel) hozzájárult.

Az itt ismertetett rendelkezések mélyen gyökereznek a német jogfelfogásban, fenntartásuk jogpolitikai célja a kutatómunka előmozdítása volt. Pusztán a tulajdon alkotmányos garanciája nem tette volna szükségessé a kutatási eredmények szabadabb tételének ilyen mérvű biztosítását. E vonatkozásban kielégítő lett volna a szolgálati találmányokról szóló törvény által a feltaláló részére biztosított díjazási igény. Ezzel szemben a találmány igénybevételének kizárása, amikor is az egyetem a találmány feletti teljes rendelkezési jogot megszerezte volna, a tudomány szabadságára figyelemmel, különösképpen az ebben bennefogott közzétételi szabadságra is, alkotmányjogilag megalapozottnak látszott az NSZK-ban.

Az egyetemi oktatók találmányai számára biztosított kiváltságos status csak a főállású oktatók találmányait illeti meg, a tiszteletbeli vagy címzetes egyetemi tanárok, magántanárok vagy rendkívüli tanárok találmányaira e kiváltságok nem terjednek ki, ezek nem tarthatnak igényt kivételezett elbírálásra.

Nem változtat az egyetemi oktatók találmányainak e kiváltságos statusán az sem, ha a találmányt harmadik személy által rendelkezésre bocsátott anyagi eszközök felhasználásával, vagy mellékfoglalkozás keretében hozták létre.

Ezzel szemben nem terjed ki az egyetemi oktatók találmányaira biztosított kiváltság a főiskolák, valamint egyéb, egyetemen kívüli felsőoktatási intézmények oktatói által létrehozott találmányokra.

Mindazonáltal – mondják a szerzők – ha az egyetemi oktató a szolgálati találmányokról szóló törvény 42 §-ának hatálya alá tartozó (tehát „szabad”) találmányt hozott létre, a munka-, ill. szolgálati viszonyon alapuló lojalitás⁵ kötelezettségéből folyóan az oktató bajosan zárkózhat el a találmány felhasználásának az egyetem számára történő engedélyezésétől, különösen akkor nem, ha a szabadalmi kényszerengedély megadásának elvi feltételei fennállnak, vagyis a találmány hasznosítása közérdekű,

valamint a hasznosítás ellenérték fejében történne. Ugyanakkor a lojalitás szabályából viszont semmiképpen sem következik az, hogy az egyetemi oktató köteles legyen eltérni, hogy feltalálói díjigényétől teljes egészében elússzék, vagy hogy azt jelentős mértékben korlátozzák.

Saját kutatási eredményeik titokbantartására az egyetemi oktatók általában csak akkor kötelesek – s erre is csak korlátozott ideig – ha a közzététel az azt követően bejelentendő szolgálati találmány oltalmának megszerzésénél akadályt képezhetne.

Harmadik személyektől megszerzett titkos műszaki ismeret (know-how⁶) titokbantartására az egyetemi oktatók időbeli korlát nélkül kötelesek, feltéve hogy a megoldást utóbb nem építik be olyan találmányba, amelynek létrehozásában az említett harmadik személy is közreműködik.

Az egyetemi oktatók által létrehozott és szerzői jogvédelem alá eső művek számára a jogszabályalkotó nem biztosított a találmányokhoz hasonló különleges statut. Erre azonban tulajdonképpen nem is volt szükség, mivel az Alkotmány Alapelvei 5 cikk 3 bekezdésének a művészet, a tudomány, kutatás és az oktatás szabadságára vonatkozó rendelkezése a dolog természeténél fogva a szerzői jogvédelmet élvező művekre is kiterjed.

Az egyetemi szférában ilyen művek alatt általában publikációkat kell érteni (tankönyvek, monográfiák, tanulmányok, oktatási anyagok, szövegek könyvek esetleg ábrával is illusztrálva), valamint számítógépi programokat, zenei kompozíciókat, képzőművészeti és iparművészeti alkotásokat, design-t, építészeti alkotásokat, fényképeket, filmeket, beleértve a videofilmeket is.

Mégis, minthogy a szerzői jog sohasem a mű tartalmát, hanem a megjelenítés módját védi, az adott esetben a tudományos műnek sem tartalmát, hanem annak „fazonját” illeti meg a szerzői jogi oltalom. Ezért az ilyen művek esetén is, társszerzőnek csak az tekinthető, aki a publikáció megfogalmazásában közreműködött, nem pedig az, aki a tudományos eredmény létrehozatalában hatott közre, ez utóbbit másfajta, de nem szerzői jogok illetik meg.

Igaz, vannak olyan művek, amelyek létrehozása a munkaviszonyból adódó kötelezettségek alapján történik⁷, az ilyenek azonban az egyetemi oktatásban viszonylag ritkák: ahol ugyanis a tudó-

mány szabadsága adott, ott művek létrehozását általában nem lehet kötelezővé tenni, de a művek hasznosítása, különösképpen azok kereskedelmi értékesítése sem tartozik az egyetem feladatai közé. Jellegzetes az egyetemi tanár helyzete is: az oktatott anyag előadásában teljesen szabad, előadásait hallgatóinak maga tartja; kutatómunkájának eredményeit saját elhatározása alapján publikálja, mégpedig a választása szerinti orgánumban. Persze a „szabadság” általános szabálya alól vannak bizonyos kivételek is, mint például a levelezőoktatás, vagy amilyenek az asszisztensek és tudományos munkatársak nem önálló tudományos szolgáltatásai.

Összegezve azt lehet mondani, hogy az egyetemi tanárt semmi és senki nem kötelezi, hogy előadásait, kutatási eredményeit közzétételre alkalmas, szerzői jogi oltalmat élvező művekben tegye közzé és dolgozza ki: éppen ellenkezőleg, publikációs szabadságot élvez. Más szóval kifejezve az egyetemi tanár az őt alkotmányosan megillető saját szellemi vagyonát, szerzői jogilag védett mű formájában saját számlára hasznosíthatja.

Befejezésül csupán annyit jegyzünk meg, hogy az ismertetett és mind téma-választását, mind feldolgozását illetően eredeti könyvcske számunkra – ha azt napjaink problémáira aktualizálva lapozgatjuk – még azzal a fontos tanulsággal is szolgál, hogy a jól kidolgozott Alkotmány még az olyan egészen speciális részletkérdések tekintetében is szerepet kaphat, mint amilyen az egyetemi tanárok szellemi alkotásainak jogi statusa.

Jogirodalom– Jogélet

Prugberger Tamás

Megjegyzések a tulajdon és a tulajdonelmélet reformjához

A hagyományos szocialista tulajdonelméletben igen komoly áttörésnek számított az államjogi és a polgári jogi tulajdon párosítása (*Sárközy*), ami problematikussá is egyben. A kettő közül az előbbi lényegében a belső szuverenitásban oldódik fel, de ugyanakkor több is annál.

Prugberger Tamás tudományos főmunkatárs, Szövetkezeti Kutató Intézet (Budapest).

⁵ Treuepflicht

⁶ Ez a mi megjegyzésünk

⁷ Pfllichtwerke

E koncepció szerint az állam ui. nemcsak az „össznépi”, hanem a „csoport” és a magántulajdonnak is tulajdonosa. Ezzel alá lehet támasztani a „kezeléssel megbízott” és azzal „meg nem bízott bürokrácia” (Sajó) direkt beavatkozási jogát minden tulajdoni formába. Ennek példája a legalitás szintjén önkormányzati jogkörrel felruházott szövetkezeti csoporttulajdon esetében az 1968. jan. 1-vel hatályba léptetett vállalkozói adó kapcsán a kisszövetkezetek által tagjaik elhatározásából közöttük ki nem osztott, hanem tartalékba helyezett vagyon felosztásának a megtiltása, „quasi államosítása”. Ezen túlmenően az állam olyan magas progresszív adót vet ki az állami, a szövetkezeti, a társasági és a magánvállalkozásra egyaránt, ami nemzetközi összehasonlításban majdnem duplája a fejlett polgári államoknak. Megemlítenéd még, hogy valamennyi tulajdoni formánál tételesjogi rendelkezések korlátozzák a rendelkezési jogot, a magántulajdonnál pedig ezen kívül a tulajdon mértékét is, amely a csoporttulajdon (gazdasági társaság) is esetenként sújtja.

Ez vezet a tulajdonosi érdekelttség hiányára valamennyi tulajdoni formánál. Ebből adódnak tulajdoni rendszerünk működési zavarai. Milyen megoldások jöhetnek szóba e helyzet megszüntetésére.

1. Mindenekelőtt le kell számolni mind az állami, mind pedig a szövetkezeti tulajdon egységének és oszthatatlanságának az elvével. A tagok pénzbeli (részjegy és célrészjegy) és eszközbeli (apport) vagyoni hozzájárulásait a tagok javára a tagsági viszony tartama alatt járadékosítani (osztalék) kell, a tagsági viszony megszűnésekor pedig a bevitt vagyont kiadni szükséges. Ezen túlmenően a szövetkezeti bankok útján lehetővé kellene tenni, hogy a szövetkezetek és a tagok értékpapírait (kötvény, tagi részjegy) bekerülhessenek az általános tőkeforgalomba. Ez feltételezi azt is, hogy az állami tulajdon egysége is részben hasonló módon, holding-intézményeken keresztül osztdjon, amely holdingok az állami érdekelttségű vállalatok, intézmények és alapítványaik értékpapírjait forgalmazzák. E forgalmazás útján pedig állami érdekelttségű értékpapírok átkerülhetnének szövetkezeti érdekelttségbe és viszont. A holdingrendszer széles körű kiépülésével a gazdasági társaságok értékpapírjaira (részvény, kft. üzletrész stb.) is kiterjedve egy átfogó tőkepiac (Tardos) alakulhatna ki. Így lehetne az új társasági formákban is, különösen pedig a tisztán állami érdekelttségű részvényesekből álló részvény-

társaság esetében fennálló visszarendeződési veszélyt kiküszöbölni. Ezt elensúlyozhatja a plurális tulajdonosi érdekelttségű részvénytársaságok minél nagyobb száma, amelyben helyet kaphatna a szövetkezeti részvénytársaság is. A kettő ui. nem zárja ki egymást, sőt a szomszédos Ausztriában az egyes szövetkezetek részvénytársaságokká tömörülve tudják a piaci versenyt eredményesen felvenni.

Az állami tulajdon osztásának másik módja az önkormányzati tulajdon kialakítása lehet, ami helyi, városi-községi érdekelttségű holdingszervezetekkel ugyancsak kombinálható volna. Ennek jelentőségét a mai elnehezült gazdasági helyzetben az adná meg, hogy a helyi önkormányzat a maga vagyonával be tudna szállni olyan vállalatokba, szövetkezetekbe, vagy gazdasági társaságokba, amelyek csőd szélén állnak és így menthetők lennének a felszámolástól. De ezen túlmenően is, ha a közigazgatási önkormányzati tőke (tulajdon) helyi vállalkozásokba betársul, nagymértékben megőrizheti régiók munkahelymegtartó képességét.

2. A tulajdonosi érdekelttség az itt elmondottakra ráépítve növelhető a vállalati vagyon pluralizmusával, vagyis azaz, hogy egy-egy vállalaton belül több vagyoni érdekelttség jelenjen meg. Szabó Kálmán és Kotz László koncepcióját továbbbivve ez egyfelől azt jelentené, hogy egy-egy vállalat működésébe akár értékpapírforgalom (holding) útján, akár közvetlen vagyoni hozzájárulással különböző pénzüzetek, alapítványok, országos és helyi intézmények, közigazgatási és más önkormányzatok, dolgozói, valamint vállalkozói-vállalati érdekképviseleti szervek, nem utolsósorban pedig maga a vállalat dolgozó kollektívája társulhatna be. Az adózott tiszta jövedelem felosztására pedig a részesedési arányok szerint kerülhetne sor.

A munkadíjazásra szánt vállalati alapok szétosztásánál a dolgozói érdekelttség ezen kívül még a belső vállalati munkaszervezetnek autonóm csoport és egyéni vállalkozásokká való átalakításával növelhető. E belső autonóm vállalkozásoknál mód van a saját jogalanyiság és a saját vagyoni elkülönültség jogi elismerésére is. Ebbe a belső vállalkozási egységrendszerbe önkéntes alapon, szerződés útján bekapcsolható lenne a dolgozók magánvagyon is. Ennek egyik formája a vállalkozásban dolgozóknak csak a vállalkozó egység vagyonához történő célrészjegy és célapport hozzájárulásai lehetnének. Az így bevitt vagyon pedig a vállalkozásban résztvevők cso-

porttulajdonává válna, amely az egység megszűnésekor vagy a dolgozóknak az egységből való kiválásakor visszajárna neki. Ily módon bármely vállalati típusnál és formánál a vállalkozói egységtulajdonnal is lehetne számolni, az egység pedig bármely vállalatnál, vállalaton belüli szövetkezetként, gazdasági munkaközösségként vagy közkereseti társaságként volna kezelhető. A másik mód a magánvagyonnal gazdálkodók vagy a dolgozók házi-kisegítő gazdaságának a háztáji és a kistermelői farmok mintájára történő vállalati integrációja lehetne, hosszú távú szerződések útján.

3. Mindezen túl, valamennyi tulajdonosi formát érintve, meg kellene reformálni a jelenlegi ugrásszerűen emelkedő progresszív adórendszert olyan forrásadórendszer beiktatásával, amely minden jövedelmet (bizonyos szint alatt is!) megadóztatna, de egy olyan %-os kulcs megállapításával, amely mellett az adószedő állam és a jövedelmet kitermelő vállalat (vállalkozó) egyaránt jól jár. A progresszív adót csak egy igen magas jövedelmi szint felett volna helyes az itt felvetett forrásadó mellőzésével alkalmazni. Ily módon, a jövedelem nagyságától függően nem kumulatív, hanem alternatív kerülné alkalmazásra a forrás- és a progresszív adórendszer, kombinatív módon. A forrásadó érdekeltségnövelő hatékonyságát alátámasztja a kisszövetkezeteknek 1988-ig fennállott ilyen adófizetési gyakorlata.

4. A Vékás Lajos-i értelemben felfogott (személyi és kisárutermelői együtt) magántulajdon érintve, mind a mezőgazdasági, mind a ház(telek)-ingatlan szerzésének, forgalmának (ez utóbbinál az „össznépi” és a „csoport” tulajdonra is kihatóan), és birtokban (tulajdonban) tartásának a korlátait is fel kellene oldani. Itt érdemes figyelembe venni több nyugat-európai állam megoldását, mely a korszerűtlen allodiális földbirtok-kialakulás megakadályozása céljából olyan mértékben korlátozza az egy család által megszerezhető farmot, amely családi munkaszervezés mellett intenzíven megművelhető. Ennek a szempontnak felel meg nálunk a mezőgazdasággal élethivatásszerűen foglalkozók által családi szinten birtokban tartható 6000 he. (25 kh.) földterület. Ezt az egyetlen felső határt kellene a jövőben csak fenntartani mind a szerzés, mind a birtokban tartás tekintetében. Az is helyes lenne, ha a vevő vagy a bérlő a szerződést jóváhagyó hatóság előtt a fejlett polgári államok és néhány szocialista állam mintájára mezőgazdasági ismereteit vizsga letételével, vagy oklevéllel igazolni lenne köte-

les. Ugyanígy volna szükséges felszámolni a telek (ház és lakás) ingatlanszerzés és birtokbantartás hasonló elveken felépült még bonyolultabb korlátait is azaz, hogy a birtokban tartás és szereshetőség mértéke attól függően, hogy a családi, vagy társasvállalkozás túlnyomóan saját munkán vagy saját szervezéssel, legfeljebb kevés idegen munkakerő alkalmazása mellett megvalósítható. Ennek ideológiai indoka még társadalmi berendezkedésünk szocialista jellege, mely a saját munkára alapozva kerül a munka nélküli jövedelemszerzést.

Basa Ildikó

Konferencia

a gazdasági folyamatokba történő állami beavatkozás jogi eszközeiről

Az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetének Polgári Jogi Főosztálya az MTA Közgazdaságtudományi Intézetével kötött megállapodás alapján vizsgálta a gazdasági folyamatokba történő állami beavatkozás jogi módszereit. A vizsgálat célja elsősorban a jelenlegi helyzet, az állami beavatkozás módszereinek és hatásának bemutatása volt. A gyakorlati tapasztalatok felhasználása érdekében a Polgári Jogi Főosztály felkérte az egyes területek szakértőit esettanulmányoknak készítésére¹. Takáts Péter, kandidátus (MTA ÁJI) készítette ezen tanulmányok és a Polgári Jogi Főosztály korábbi kutatásainak felhasználásával azt a zárótanulmányt, amely megvitatására Kálmán György, az állam és jogtudományok doktora (Legfelsőbb Bíróság) és Bauer Miklós (Nemzetközi Kereskedelmi Jogtanácsosi Munkaközösség) opponensek közreműködésével 1989. május 23-án került sor az Intézet könyvtárában. A vitán részt vett a megbízó Közgazdaságtudományi Intézet képviselőjén kívül számos elméleti és gyakorlati jogász.

A zárótanulmány főbb megállapításait egyetértettek a jelenlévők, de több

kérdésben más állásponton voltak, így élénk vita alakult ki.

A zárótanulmány szerzője az állami beavatkozást azonosította a normatív rendtől eltérő, kivételes, esetleg nem is szabályozott módszerek alkalmazásával, a „kézi vezérléssel”, és az állam fellépését külső tényezőnek tekintette a piac-hoz képest.

Takáts Péter következtetései szerint az a szocialista állam operatív beavatkozási lehetőségei alkotmányjogilag nincsenek szabályozva, és a direktív beavatkozási modell továbbra is létezik a gyakorlatban. Az állam gazdasági folyamatokba történő beavatkozására az a jellemző, hogy a jogi rendelkezések száma nagy, jelentőségük azonban csekély. A jogi formában történő beavatkozáshoz a megfelelő piaci működés érdekében elsősorban a piacnak fűződik érdeke. A gazdaságirányítás rendszere és eszköztára összetett rendszert alkot, amely folyamatosan változik. Ebben az is közrejátszik, hogy a gazdaságirányítási apparátus sem homogén, és eltérőek a főhatóságok érdekei is.

A gazdaságirányítás által befolyásolt főbb gazdasági területek a következők: a tevékenységek szabályozása, az árszabályozás, a jövedelemszabályozás, a bér-szabályozás, a külgazdasági tevékenység befolyásolása, a hitelpolitika és a monetáris szabályozás. A direkt és indirekt eszközök közül a legjelentősebbek a piacra lépés lehetőségének, a tevékenységi kör megválasztásának korlátozása, a már működő szervezetek tevékenységének kontrollja (piacfelügyelet, törvényességi felügyelet, szakmai felügyelet), a termelésbe való beavatkozás (szabványokkal, minőségi előírásokkal, munkavédelmi szabályokkal) a forgalmi folyamatokba történő beavatkozás (pl. a külgazdaság körében a KGST kontingensekkel), a gazdálkodó szervezetek piaci együttműködésébe való beavatkozás (versenyszabályozás, fúziókontroll, kartelltilalom) a gazdálkodó szervezetek meghatározott tevékenységére való utasítása.

3. *Czugler Péter*: A vállalati magatartások befolyásolásának lehetőségei (avagy a visszarendeződés feltételrendszere), Budapest, 1988.

4. *Gyarmati András*: A gazdaságirányítás főbb kormányzati eszközei a Gazdaságfelügyeleti Bizottság gyakorlatában, Budapest, 1988.

5. *Horváth Péter*: Az Általános Piaci Intervenció Alap tevékenységével kapcsolatos tapasztalatok, Budapest, 1988.

6. *Kozma György*: A gazdasági folyamatokba történő állami beavatkozás jogi eszközeire vonatkozó tapasztalatok az iparban, Budapest, 1988.

A 70-es, 80-as években a gazdaságirányítást és annak jogi szabályozását a „húzd meg – ereszd meg” elv jellemzi, azaz létezik az elfogadott elveknek megfelelő joganyag, ugyanakkor a szabályok – az elvek változása esetére – lehetőséget adnak a visszarendeződésre. Erre példa a vállalati önállóság garantálása, amelynél a vállalatokról szóló törvény a határozatlan jogfogalmakkal és a további jogalkotásra való felhatalmazással továbbra is lehetővé tette a beavatkozást. A jogi és gazdasági szabályozás említett kettősségét az is okozta, hogy elmaradt a tudatos piacfejlesztés és ezért piacpótló tevékenységként a szabályozó tevékenység erősödött meg.

A gazdaságpolitikai *kormánybizottságok* működésének elemzése is alátámasztja azt a megállapítást, hogy a nagyszámú kormánybizottság lehetőséget teremtett a népgazdaság mikroszférájába történő beavatkozásra (pl. a termelési szerkezet és szervezet korszerűsítését célzó fejlesztési döntésekkel, vagy az ún. válságággazat-döntésekkel).

Az állami beavatkozás jogi eszközei lehetnének az irányító és irányított közötti megállapodások az ún. *közigazgatási szerződés*ek. Magyarországon ezek bevezetésére a tervutasításos rendszer megszűnését követően sem került sor. Csak a gazdálkodó szervezetek meghatározott tevékenységre utasításáról szóló 1984. évi 23. tvr. írta elő a gazdaságirányítási megállapodások általános alkalmazásának kötelezettségét, amikor kimondta, hogy a gazdálkodó szervezet – kártalanítási kötelezettség mellett – csak akkor utasítható, ha a célzott tevékenység megvalósítására megállapodásos keretek között nem volt módja. A gazdaságirányítási megállapodásokra jelenleg elsősorban az állami gazdaságpolitikának megfelelő fejlesztések támogatásakor, a preferenciák megszerzésekor (külkereskedelemben), az állami szanálások folyamán (pl. építőiparban), illetve a különféle állami alapok működésekor

7. *Kozma Tamás*: A gazdasági folyamatokba történő állami beavatkozás tapasztalatai az ÉVM vállalatoknál, Budapest, 1988.

8. *Mándy Endre*: A gazdasági folyamatokba történő állami beavatkozás jogi eszközeire vonatkozó tapasztalatok a mezőgazdasági és élelmiszerügyi ágazat területén, Budapest, 1988.

9. *Nagy Mária*: A piacfelügyeleti tevékenység tapasztalatai, Budapest, 1988.

10. *Szabó Gábor*: A gazdasági folyamatokba történő állami beavatkozás jogi eszközeire vonatkozó tapasztalatok a külkereskedelemben területén, Budapest, 1988.

11. *Timoránszky Péter*: Az Állami Tervbizottság működésének egyes kérdései, Budapest, 1988.

Basa Ildikó tudományos segédmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ A kutatás során készült előkészítő tanulmányok:

1. *Baranyai Árpád*: A gazdasági folyamatokba történő állami beavatkozás tapasztalatai az ÉVM vállalatoknál, Budapest, 1988.

2. *Boyiha Györgyné*: A gazdasági folyamatokba történő állami beavatkozás jogi eszközeire vonatkozó tapasztalatok az Országos Árhivatal árhatalmági gyakorlatában, Budapest, 1988.

kerül sor. A közigazgatási szerződéseket jellemzi a gazdaságirányítás egyoldalú érdekérvényesítése, valamint a biztosítékok és szankciók rendezetlensége.

A gazdaságfelügyeleti szervek a tervutasításos rendszerben irányítói jogokat gyakoroltak, később az új gazdaságirányítási rendszer bevezetésekor jelentősen csökkentek ezek az irányítási jogok. Ma is problémát jelent azonban a különböző felügyeleti tartalmának meghatározása, és a felügyeleti formák elhatárolása egymástól. A törvényességi felügyelet tartalma és eljárása jogilag nincs szabályozva, így olyan diszkrecionális intézmény maradt, amely az informális központi beavatkozás eszközévé válhatott. A piacfelügyelet körében (pl. termékforgalmazás, a piacra lépés engedélyezése) a korábbinál egyre liberálisabb a szabályozás, de pl. a Piaci Intervenció Alap felhasználási rendjéről, annak konkrét céljáról nincsen normatív rendelkezés, és ezért mód van a pénzügyi források diszkrecionális felhasználására. A szakmai felügyelet problémáit Takáts Péter a Biztosításfelügyelet kapcsán vizsgálta. A Biztosításfelügyelet esetében, mint szakmai felügyeletnél is problémát okoz a felügyelet tartalmának tisztázatlansága: az gyakran érdekképviseleti feladatokkal vegyül, és nemegyszer gondot okoz a pénzintézetként működő biztosítók feletti felügyelet, egyes piac-

felügyeleti és törvényességi felügyeleti funkciók áthárítása.

A zárótanulmányról folytatott vitában nagyon sokat szoltak hozzá. Csaknem mindenki érintette pl. az állami beavatkozás fogalmának problémáját. Gyarmati András írásbeli hozzászólása is ismertetésre került.

A zárótanulmány egyik opponenseként Kálmán György kifejtette, hogy könnyebb volt a monolitikus tervgazdálkodás megteremtése, mint lebontása. Nem lehet a piaczgazdasági rendszer nevében a 19. századi szabad versenyes kapitalizmus modelljéhez visszatérni, szükség van az állami beavatkozásra. A „piacépítés” is nélkülözhetetlen, nem elegendő a piaczgazdasági rendszer előtti korlátok ledöntése. Szükséges a vállalkozói kedv élénkítése is. A konkrét beavatkozási formákhoz kapcsolódva többek között elmondta, hogy a közigazgatási szerződések létezése, a fogyasztóságok ellenére, már önmagában eredményt jelent, de a gyakorlatba való átültetéshez még évtizedek kellenek.

Bauer Miklós kiemelte, hogy a gazdasági rendszer immanens velejárói azok az anomáliák, amelyeket a zárótanulmány csokorba szedett. A kézi vezérlésű intézkedések követik az átgondolatlan jogi szabályozás szükségserű hézagaira történő reagálást.

Pillér András sok gyakorlati észrevé-

tele mellett figyelmeztetett arra, hogy önmagában a jogszabályi forma nem garancia a direkt beavatkozás elmaradására. A tudatos piacépítés szükséges a munkanélküliség korlátozása érdekében.

Nagy Márta szerint a vizsgált körben a jog csak olyan áruha, amely elrejt a gazdasági folyamatokat. Fontos lenne a mögöttes folyamatok lényegének szintetizálása bizonyos rendező elvek felhasználásával.

Lontai Endre konkrét példákkal indokolta a jogszabályok transzparenciájának szükségességét.

Harmathy Attila szerint a különböző államokat az állami beavatkozás szempontjából vizsgálva alapvető kérdés, hogy az egyes országokban milyen eszközöket alkalmaz a gazdaságirányítás, ezek az eszközök összeállnak-e egy egységes rendszerré, és van-e kialakult gyakorlata az állami beavatkozás mechanizmusának.

Takáts Péter összegezte a vitakérdésekkel kapcsolatos véleményét. Kiemelte, hogy nagyon lényegesnek tartja a piac működését akadályozó tényezők (pl. devizamonopólium) megszüntetését.

A zárótanulmánnyal nem zárult le a kérdéskör vizsgálata, még hosszasan elemző munkára van szükség.

RÓMAI JOG

Szemlecek

- Földi* András: Härtel, Gottfried–Pólay Elemér: Römisches Recht und römische Rechtsgeschichte. Eine Einführung. Weimar, Böhlau Nachfolger, 1987. 26 p. [Könyvism.]..... 97
- Földi* András: A római magánjog felelősségi rendje. Molnár Imre doktori értekezésének vitája. [Szeged, Gépelt másolat, 1987. 13, 85 lev. Könyvism.]..... 367
- Földi* András: Tanulmányok a római jog és továbbélése köréből. 1. köt. Szerk. Hamza Gábor. Bp. Tankönyvk. 1987. 184 p. [Könyvism.].. 434

JOGTUDOMÁNY. JOGI OKTATÁS. VEGYES TÁRGYÚ CIKKEK

Szemlecek

- Ádám* Antal: Studia in honorem Roberti Horváth septuagenarii. [Red. Tóth Károly.

- Szeged, Szegedi Ny. 1986. 302 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 36. Fasc. 1–20./ Könyvism.] 359
- Basa* Ildikó: NSZK–magyar jogásznepok. [Pécs, 1987. szept. 27.–okt. 4.]..... 539
- Az európai szocialista államok jogalkotásáról.....86, 339
- Gáspárdy* László: Emlékkönyv Szilbereky Jenő egyetemi tanár oktatói működésének 30. és születésének 70. évfordulójára. [Szerk. Tóth Károly. Szeged, Szegedi Ny. 1987. 327 p. /Acta Universitatis Szegediensis de Attila József nominatae. Acta juridica et politica. Tomus 37. Fasc. 1–20./ Könyvism.] 48
- Horváth* Pál: Emlékeink és hagyományaink..... 668
- Horváth* Pál: A Horváth Boldizsár emlékülésről. [Bp.] 1987. dec. 7..... 296
- Trócsányi* László: Egy munkaügyi bíró halálára [Máltás György. 1916–1987.]..... 41
- Trócsányi* László: Márkus Ferenc. 1915–1988..... 415
- Újlaki* László: György Ernő centenáriuma 304
- Zoltán* Ödön: A jogászokról és a jogéletről..... 281

ÁRA: 55,- Ft

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY. – A Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudományi Bizottságának folyóirata. Főszerkesztő: Dr. Halász József. Szerkesztő: Dr. Vörös Imre. Szerkesztőség címe: Budapest, I., Országház u. 30. 1014. – Telefon: 759-011/247. – Kiadja: a Pallas Lap- és Könyvkiadó Vállalat, Budapest, VII., Lenin körút 9–11. 1073. Telefon: 221-285. Levélcím: Budapest. Pf. 223. 1906. Felelős kiadó: Németh Jenő vezérigazgató. – A szedés a MIKROKOSMOS KFT-nél készült. Vezető: Machos Ferenc. Nyomás AQUA, Budapest – Terjeszti: a Magyar Posta. Előfizethető bármely hírlapkézbesítő postahivatalnál, a Posta hírlapüzleteiben és a Posta Központi Hírlap Irodánál (KHI). Budapest, XIII. Lehel u. 10/a. 1900. közvetlenül vagy postautalványon, valamint átutalással a KHI 215–96 162 pénzforgalmi jelzőszámra. Előfizetési díj egy évre: 660,- Ft, 1/4 évre: 65,- Ft, egyes szám ára: 55,- Ft. Megjelenik havonta. Egyes példányok beszerezhetők: Posta Központi Hírlapiroda Hírlapboltja. Budapest, 1056 Bajcsy-Zsilinszky u. 76.

HU ISSN 0021-7166

INDEX 25422

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

TARTALOM

SAMU MIHÁLY Bevezető megjegyzések Moór Gyula életmű- vének értékeléséhez	495	AULIS AARNIO A racionális elfogadhatóságról – Néhány meg- jegyzés a jogi igazolásról	542
SZABADFALVI JÓZSEF Moór Gyula pályakezdése (1906–1918)	497	LIS FROST Feminista jogi vizsgálódások Skandináviában	545
PACZOLAY PÉTER Moór Gyula jogfilozófiája	505	Jogirodalom – Jogélet	
ZSIDAI ÁGNES Tény és érték (Moór Gyula és Horváth Barna jogfilozófiai vitája)	513	BÍRÓ GYÖRGY Doktori értekezés védése az Akadémián	548
TAMÁS ANDRÁS A jog mint modernizációs technika	520	KAJTÁR ISTVÁN Egy hivatás felkészülése az új Európára – Jogászképzés az ezredfordulón	549
EUGENE KAMENKA – ALICE ERH – SOON TAY Az igazságosság tradíciói és a jog társadalmi funkciói	531	TAKÁCS ALBERT A tiszta jogtan időszerűsége	551
Szemle		Helmut Coing: Europaisches Privatrecht – 1800 bis 1914 (ZILINSZKY JÁNOS)	553
PRUGBERGER TAMÁS Vita a jogról mint professzionális intézményrendszerről	540		

СОДЕРЖАНИЕ: *Михай Шаму:* Вводные замечания к творчеству всей жизни Дьюлы Мора – *Йожеф Сабадфальви:* Начало карьеры Дьюды Мора (1906–1918 гг.) – *Петер Пацзолаи:* Философия права Льюлы Мора – *Агнеш Жидаи:* факт и ценность (юридико-философская дискуссия Дьюлы Мора и Барны Хорвата) – *Андраш Тамаш:* Право как техника модернизации – *Эугения Каменка–Алис Эрн–Шон Тай:* Традиции справедливости и социальные функции права – **ОБЗОР:** *Тамаш Пругбергер:* Дискуссия о праве как профессиональной институциональной системе – *Аулис Аарнио:* О рациональной приемлемости (Некоторые замечания о юридическом подтверждении) – *Лиз Фрост:* Юридическое изучение феминизма в Скандинавии – **ЮРИДИЧЕСКАЯ ЛИТЕРАТУРА – ЮРИДИЧЕСКАЯ ЖИЗНЬ:** *Дьердь Биро:* Защита докторской диссертации в Академии наук – *Иштван Кайтар:* Подготовка юристов на рубеже 2.000 года – подготовка профессии к новой Европе – Актуальность учения о чистом праве (А. Т.) – *Гелмут Коинг:* Европейское частное право (1800–1914 гг.) (*Янош Элински*)

INHALT: *Mihály Samu:* Einleitende Bemerkungen zur Wertschätzung des Lebenswerkes von Gyula Moór – *József Szabadfalvi:* Der Berufsanfang von Gyula Moór (1906–1918) – *Péter Paczolai:* Die Rechtsphilosophie von Gyula Moór – *Ágnes Zsidai:* Tatsache und Wert (Rechtsphilosophische Diskussion von Gyula Moór und Barna Horváth) – *András Tamás:* Das Recht als Modernisationstechnik – *Eugene Kmemka–Alice Erh–Soon Tay:* Die Traditionen der Gerechtigkeit und Die gesellschaftliche Funktionen des Rechts – **RUNDSCHAU:** *Tamás Prugberger:* Diskussion über das Recht als ein professionales Institutssystem – *Aulis Aarnio:* Über die rationale Annahmbarkeit – Einige Bemerkungen über die rechtliche Rechtfertigung – *Lis Frost:* Feministische rechtliche Forschungen in Skandinavien – **RECHTSLITERATUR RECHTSLEBEN:** *György Biró:* Die Verteidigung der Doktordissertation an der Akademie – *István Kajtár:* Die Vorbereitung eines Berufs auf das neue Europa–Juristenbildung in der Jahrtausendwende – *Albert Takács:* Die zeitgemässigkeit der reine Rechtslehre – *Coing Helmuth:* Europäisches Privatrecht – 1800 bis 1914 (*János Zlinszky*).

CONTENTS: *Mihály Samu:* Introducing remarks to the evaluation of the works of Gyula Moór – *József Szabadfalvi:* The beginning years of Gyula Moór's career – *Ágnes Zsidai:* Fact and value (A legal philosophy debate between Gyula Moór and Barna Horváth) – *András Tamás:* The law as a technique for modernisation – *Eugene Kamenka – Alice Erh–Soon Tay:* The traditions of justice and the social functions of law – **REVIEW:** *Tamás Prugberger:* Debate about the law as a professional system of institutions – *Aulis Aarnio:* The rational acceptance – some remarks on legal justification – *Lis Frost:* Feminist legal surveys in Scandinavia – **LEGAL LITERATURE–LEGAL LIFE:** – *György Biró:* Debate on doctoral theses at the Academy – *István Kajtár:* The preparation of a profession for the new Europe – Legal education at the turn of the millenia – *Albert Takács:* The actuality of the theory of pure law – *Helmut Coing:* Europaisches Privatrecht – 1800 bis 1914 (*János Zlinszky*).

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Samu Mihály

Bevezető megjegyzések Moór Gyula életművének értékeléséhez*

Száz évvel ezelőtt született a magyar jogelmélet (jogfilozófia) egyik legnagyobb alakja, nemzetközileg elismert személyisége és a jogpolitika elméleti megalapozója, Moór Gyula.

Ez az évforduló arra sarkall, hogy az elődökre való emlékezésben az utódok emberi-erkölcsi-tudományos kötelességüknek tegyenek eleget: tárják föl a jogelméleti gondolkodás fejlődésében játszott szerepét. Minden tudományág művelői kapcsolódnak az elődök gondolataihoz, eredményeihez, pozitív vagy negatív megközelítéseihez és irányzataihoz; egyik tudományág sem képes megalapozó előzmények nélkül fejlődni, a korábbi uralkodó gondolatok kritikai meghaladása nélkül magasabb szintre emelkedni. Ezekre tekintettel is kötelességünk Moór Gyula életművének elemzése.

Nemcsak a könyveknek van meg a saját sorsuk, hanem az életművek értékelésének is. A történeti fejlődés nemcsak egy tudós elméletének alakulását és tudományos koncepciójának módosulását és kicsúcsosodását befolyásolja, hanem az életmű megítélését is. Ebben alapvető jelentőségű természetesen a *történeti távlat*. Erre tekintettel Moór Gyula életművének értékelésében három szakaszt különböztethetünk meg: közvetlenül a halála után kialakított (1950-es évekbeli) értékelés, az 1970-es minősítése és mai fiatalok életmű elemzése a következő tanulmányokban Moór Gyula születésének 100. évfordulóján.

Samu Mihály tanszékvezető egyetemi tanár, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

* Moór Gyula születésének 100. évfordulója alkalmából rendezett tudományos szimpózium anyagából.

A történelmi távlat hiánya különösen érzékelhető volt Moór Gyula életművének első áttekintései: életművének ekkori értékelése még tükrözte a történelmi rálátás hiányát, emiatt bizonyos egyoldalú megítélés került előtérbe, s ezt tetézte a politikai megítélés és elítélés Moór Gyula politikai-parlamenti szereplése miatt.¹

Moór Gyula jelentékeny jogfilozófusi mivoltát tanúsítja az is, hogy a hivatalossá vált szemlélet is nehezen tudta elfogadni életművének negatív megítélését: Szabó Imre hivatalos értékelését² a kar professzorainak egy része ellenérzéssel, kritikusan és elutasítóan fogadta, különösen kifogásolták Szabó Imre értékelésében azt, hogy nem vette figyelembe: Moór Gyula európai hírű jogtudós, önálló jogfilozófiai koncepció képviselője és a tetteles jogra (jogtudományra) nagy hatást gyakorló gondolkodó volt.³

Az 1970-es értékelés az egyoldalúság meghaladásra törekedett és már előtérbe állította Moór Gyula (II. világháború utáni) demokratikus felsőoktatás-politikai törekvéseinek jelentőségét, a demokrácia értékeinek elméleti összegezésével és a különböző világnézetek

¹ Moór Gyula a Magyar Függetlenségi Párt nevében az 1947-es választások után ellenezte a kormány programját, az államosításokat, a bankok állami kezelésbe vételét s az összes ellenzéki pártot együttműködésre szólította föl a koalíciós pártok ellen; ez a párt egyébként azt hirdette: a kossuthi tanítások szellemében az osztálykiváltságok nélküli polgári életformát tekinti a magyar élet alapjának, s a baloldali pártokkal szemben gerincesebb magatartást ígért.

² Ld: Szabó Imre: A burzsoá állam- és jogbölcslet Magyarországon. Bp. 1955.

³ A vita ismertetését ld: Samu Mihály: Vita a Horthy-fasizmus állam- és jogbölcsletéről. Felsőoktatási Szemle. 1955. 4. szám. 228–232. old.

összehangolásával kapcsolatos elméleti kísérleteit.⁴ Életművének átfogó objektív tudományos elemzése azonban még elmaradt. S ez a most következő előadásokban alapozódik meg – nagyobb történelmi távlatban és az aktuálpolitikai szempontok mellőzésével. Külön mélyebb elemzést kíván Moór Gyula bekapcsolódása a nemzetközi irodalomban jelentkező hatása. Ismeretes, hogy H. Kelsennel szoros kapcsolatban állt és egyik művét is magyarra fordította. Emellett kiemelkedik a szakjogtudományokra gyakorolt hatása, jogfilozófiai fejtegetéseinek a tételejogi fogadtatása.

Nem hagyható figyelmen kívül életművének az a sajátossága, hogy az uralkodó jogfilozófiai tételek rabjává nem vált, hanem átfogóan ragadta meg a jog kü-

lönöző sajátosságát és szintetizáló módszerével igyekezett hasznosítani a különböző megközelítések eredményeit. Ez tette lehetővé a jog átfogó magyarázatát, nézeteinek a későbbi gondolkodásba való beivódását, kritikai meghaladását és hasznosítását.

Moór Gyula életművének elemzését bevezető gondolatok részletösszefüggésekre nem terjedhetnek ki, ám kiemelhető jellemzésül néhány maximája, az erkölcsi követelmények megvalósítására törekvés, a humanizmus elveinek érvényesítésével kapcsolatos buzgalma, s ezeknek a demokráciában és a jogban való kifejezése. Aforizmaként idézhető tőle: – „A demokráciának központi gondolata az emberiség, az ember.” – „Az ártatlanok elítélése nem büntető igazságszolgáltatás.”

⁴ Ld: Samu Mihály: Az elméleti tárgyak. in: Az Eötvös Loránd Tudományegyetem története (1945–1970) Bp. 1970. 227–230. old.

Szabadfalvi József

Moór Gyula pályakezdése (1906–1918)

A két világháború közötti időszak magyar jogbölcséleti gondolkodásának meghatározó egyénisége volt Moór Gyula (1888–1950). Tudósi és későbbi közéleti tevékenysége jobb megismerésének elengedhetetlen feltétele a pályakezdő évek föltárása. Az első világháború végéig, a kolozsvári egyetemre való kerüléséig kísérjük figyelemmel Moór Gyula pályáját. Élete e szakaszának történései kevésbé ismertek, így minden adalék hiányt pótol. Mindez szükséges egy későbbi Moór-monográfia megírásához.

Életrajzi adatait lexikonaink rövid tömörséggel, sommásan ismertetik, gyakran elhamarkodott és nem kellően árnyalt jelzőket használva.¹ Tudományos munkássága főbb állomásait és jelentősebb publikációt tényközlő jeleggel tartalmazza a szegedi egyetem tanárait bemutató almanach.² Pályája főbb szakaszainak – a szegedi és méginkább a budapesti évek – bemutatása és értékelése található meg az eddig elkészült egyetemtörténeti monográfiákban.³ Munkássága mindmáig legátfogóbb elemzése található Szabó Imre „A burzsoá állam- és jogbölcsélet Magyarországon” c. könyvében.⁴ Utóbbi mű azonban Moór Gyula tevékenységét, publikációt a „szükséges” időbeli távlat és történelmi „rálátás” nélkül szemléli. Napjainkban szükségessé vált tudományos, oktatói munkásságának, közéleti-politikai tevékenységének mélyebb, alaposabb és tárgyyszerűbb megközelítése.

Moór Gyula életrajzi adatainak megismerésére legautentikusabb forrásként kínálkozik egy 1913-ban írt Curriculum vitae, melyet az eperjesi jogakadémia által kiírt állás pályázatra írt:

„1. Születtem 1888. aug. 11-én Brassóban, mint Moór Gyula ág. ev. lelkész, a brassói ág. ev. egyházmegye akkori főesperesének törvényes fia.

2. Középiskolai tanulmányaimat a brassói ág. ev. szász gymnasiumban kezdtem meg, az ottani m. kir.

állami főreál iskolában folytattam és ugyanott végeztem is be. Kiegészítő gymnasiumi érettségi vizsgálatot a braszói róm. kath. főgymnasiumban tettem.

3. Egyetemi tanulmányaimat a kolozsvári m. kir. Ferencz József Tudományegyetem jog- és államtudományi karán végeztem. Itt nyertem 1910. dec. 20-ikán végbizonyítványt s itt tettem le jogtudományi doktori szigorlataimat...

4. Minthogy a középiskola minden osztályát tiszta jeles eredménnyel végeztem el, s a kolozsvári tudományegyetemen is úgy alapvizsgáimat, mint doktori szigorlataimat egyhangú kitüntetéssel tettem le. Ő Felsőkének 1913. máj. 3-ikán »sub auspiciis Regis« lettem a jogtudományok doktorává avatva.”⁵

Az egyetemet 1906–1910 között végezte⁶, bár a kolozsvári egyetem almanachja szerint az 1906/07-es tanév joghallgatóinak jegyzékében nem találkozunk a nevével.⁷ Tanárai között olyan jelentős, illetve később azzá váló személyek voltak, mint Kolozsvári Sándor, Kolozsvári Bálint, Óvári Kelemen, Kis Mór, Lukács Adolf, Kosutány Ignác, Balogh Arthur, Ágoston Péter, Navratil Ákos, Meszlényi Arthur, Boér Elek és persze a számára legfontosabb a későbbi atyai jóbarát és mester, Somló Bódog. Vele az egyetem elvégzése után is tartotta a személyes kapcsolatot, levelezésük egy része meg is maradt Somlónak köszönhetően, aki naplójába fűzte be a Moór Gyulától kapott levelek egy részét.

Somló, aki ekkor már a Társadalomtudományi Társaság alelnöke volt, heti 5 órában jogbölcséletet, valamint heti 3 órában nemzetközi jogot adott elő.⁸ Minden bizonnyal Moór látogatta a szintén Somló által meghirdetett jogbölcsészeti szemináriumot, melyet „kezdők” és „haladók” részére hirdetett meg.⁹ Moór tehetőségét sejteti, hogy az 1907/08-i tanévben kitüntetéssel tette le alapvizsgáját, melyet a bizottság egyhangúlag szavazott meg.¹⁰ Több szemináriumi dolgozatát tanárai elismeréssel méltatták. Az 1908/09-es tanévben kiírt pályá-

Szabadfalvi József egyetemi tanárségéd, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

¹ Új Magyar Lexikon. 5. Akadémia Kiadó, Bp., 1962. 45. old., Magyar Életrajzi Lexikon. II. köt. Akadémia Kiadó, Bp., 240. old., Állam- és Jogtudományi enciklopédia. I. köt. Akadémia Kiadó, Bp., 1980. 846–847. old. Főszerkesztő: Szabó Imre.

² Szegedi egyetemi almanach. 1921–1970. Szeged, 1971. 36. old. Szerkesztő: Lisztes László, Zallár Andor.

³ Az állam- és jogtudományi kar szerepe a magyar jogtudomány fejlődésében. (Kiadta: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar) Bp., 1985. 356–366. old. Szerkesztő: Horváth Pál; Eckhart Ferenc: A jog- és államtudományi kar története 1667–1935. A Királyi Magyar Pázmány Péter Tudományegyetem története II. kötet. (Királyi Magyar Egyetemi Nyomda) Bp., 1936. Az Eötvös Loránd Tudományegyetem története 1945–1970. Bp., 1970. 227–230. old.

⁴ Szabó Imre: A burzsoá állam- és jogbölcsélet Magyarországon. Akadémia Kiadó, Bp., 1955.

⁵ Evangélikus Országos Levéltár, Tiszai Evangélikus Egyházkerület Jogakadémiája iratainak a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Levéltárból visszakérült anyaga. Általános iratok 1906–1922. (Curriculum vitae)

⁶ Szegedi egyetemi almanach. 1921–1970. Szeged, 1971. 36. old.
⁷ A Kolozsvári M. Kir. Ferencz József Tudományegyetem almanachja és tanrendje. Kolozsvár, 1907.

⁸ Acta Universitatis Litterarum Regiae Hungaricae Francisco-Josephinae Kolozsváriensis Anni MCMVIII–IX. Kolozsvár, 1908. 18. old.

⁹ Acta Universitatis Litterarum Regiae Hungaricae Francisco-Josephinae Kolozsváriensis Anni MCMIX–X. Kolozsvár, 1909. 129–130. old.

¹⁰ Acta Universitatis Litterarum Regiae Hungaricae Francisco-Josephinae Kolozsváriensis Anni MCMVIII–IX. Kolozsvár, 1908. 69. old.

zatra benyújtott dolgozata római alkotmánytörténeti témájú: *A plebs eredete és egyenjogúsításának története* címet viseli.¹¹ A „bírálatos vélemény”-ből tudjuk – ma már csak ez lelhető föl –, hogy a dolgozat két, a plebs eredetét, illetve egyenjogúsításának történetét tárgyaló részből áll. Az opponencia, melyet Farkas Lajos és Kiss Mór tanárok írtak alá, megemlíti többek közt: „irodalmi tájékozottság és kiterjedtség tekintetében jóval több a hasonló dolgozatoknál elvárható közönséges mérték-nél”. Ennek köszönhetően a kitűzött 200 korona pályadíjat megduplázva ítélték oda Moór Gyula másodéves joghallgatónak.

Az 1909–10-i tanévben ismét, az előbbinél minden bizonnyal jelentősebb pályamunkával rukkolt elő. *A helyes jogról szóló tan alapjai* című dolgozata tartalmáról Somló Bódog és Lukács Adolf által adott értékelésből tudunk.¹² A bírálók szerint a dolgozat készítője, a harmadéves Moór Gyula „jelentékenyen meghaladja azt a mértéket, amelyet úgy készülség, mint ítélőképesség dolgában tanulótlól elvárni lehet”. Az opponencia szerint: „Stammler értéktani kiindulópontjának tisztázása és bírálata rávezette szerzőnket a Stammler könyveiben foglalt több ellentmondás felismerésére és arra képe-sítette, hogy a rendszer bírálataánál is éppen a leglényegesebb szempontokat vesse fel... Stammler egyes ellentmondásainak kimutatása, úgyszintén egyik-másik bírálójának félreértéseinek helyreigazítása tekintetében a szerző fejtegetései nem egy ponton önálló értékűek.” A bírálók helyeslőleg szólnak a szerző törekvéséről, mely szerint Stammler gondolatvilágának megismerését szolgálja Kant etikai értékelméletének értelmezésével, de az opponensi vélemény szerint „munkája e részének nagy fogyatkozásai vannak”. Végül a dolgozat Stammler rendszerének bírálatából adódó negatív eredményektől indítva, attól eltérő önálló értékelmélet fölállítására vállalkozott. Az opponensek szerint ez a kísérlet a szerzőt az etika alapproblémája elé állította „főleg abból a szempontból, hogy nála érték és akarat egybeesnek és hogy ebből kifolyólag az egyes egyén és a társadalom szempontjából való értékelést különböztet meg”. Ezt a dolgozatát hasonlóan a korábbihoz az opponensek javaslatára a kitűzött 200 koronás pályadíj kétszeresével jutalmazták.

Minden bizonnyal Moór Gyula első nyomtatásban megjelent publikációja lehetett a Közgazdasági Szemle 1910-es évfolyam márciusi számában *A közigazdaságtan módszere és a közigazdasági törvény* című tanulmánya.¹³ Írásában három „társadalomgazdasági”, mai értelemben közigazdasági témájú könyv fölött mond kritikát ifjú hevülettel. Felületességgel, „mindenáron nagyot mondani akarással”, a szükséges szakirodalom kellő áttekintésének hiányával vádolja a szerzőket. Moór kifejti: mindenfajta tudományos tevékenység kezdetén az adott tu-

domány tárgyának és módszerének pontos megállapítása, valamint a föltárt törvényszerűségek természetének tisztázása az alapvető feladat. Hivatkozásai között találjuk Durkeim, Stammler és Somló műveit.

Moór Gyula az első világháborút megelőző pályaszakaszának legjelentősebb műve *Stammler „Helyes jogról szóló tana”* című tanulmánya, melyet 1911. április 22-én a Magyar Jogászegylet teljes ülésén is „bemutatott”.¹⁴ Művében kora két meghatározó jogbölcseleti iskolája, a „szabadjogi” és „újkantiánus” irányzatok közül az utóbbi, Rudolf Stammler által képviselt „helyes jog” koncepció kritikai elemzését végezte el.¹⁵ Szabó Imre szerint: „E korai művek valójában Stammler elméletének egyszerű ismertetései voltak, azzal a többlettel, hogy Moór egynéhány kérdésben vitába szállt Stammler felfogásával.”¹⁶ Szabó Imre megállapításakor figyelembe kell venni, mikor írta Moór tanulmányát és azt a tényt, hogy kora élenjáró szaktudományos megállapításának kritikai elemzését adta.

Moór Gyula művét három fejezetre, azon belül hat §-jellel tagolt alfejezetre osztja. Az első alfejezet általános lételméleti kérdéseket érint. A kauzális és a teleológikus nézőpont egymáshoz való viszonyáról írja: „Akármilyen álláspontot foglaljon is el valaki a dolgok keletkezésének a kérdésében, akár az indeterminizmus, akár a determinizmus álláspontjára helyezkedjék is, ez a körülmény értékelméleti felfogásának egyáltalában semmiben sem praejudikál, mert a helyesség kérdésénél ahhoz a kérdéshez, hogy a dolgok szükségszerűen akaratosan keletkeztek-e avagy sem, semmi köze sincs.”¹⁷ Stammler is ezen az alapon támadja a korabeli történelmi materializmus álláspontját, amely a „szociális determinizmussal” az értékelő szempontot nem tudja összeegyeztetni. Moór fölfogása ebben a kérdésben közel áll Stammleréhoz: „minden a mi van, és minden a mi lesz, szükségképpen lesz...; de ezért nem minden a mi van, és nem minden a mi lesz, helyes is egyúttal.”¹⁸ Stammlert deterministának tartja, aki kanti alapon a kauzalitást nem a dolgok között fönnállónak véli, hanem bizonyos gondolkodási formának, amelynek lényege, hogy csak az emberi tudat vetíti ki az okozati összefüggéseket a dolgok közé.

A kauzális megismerés tehát egyenesen elvezet a teleológikus értékelő szempontoz, a helyesség problematikájához, melyet Stammler az „akarással” kapcsolt össze. Moór szerint Stammler az akarás és értékelés egybeesését nem bizonyította, ezért „a megismerés és akarás öntudati funkcióján kívül, mint harmadik önálló öntudati alapítványt kell a helyeslés, az erkölcsi értékelés

¹⁴ Moór Gyula: Stammler „Helyes jogról szóló tana”. Magyar Jogászegyleti Értekezések. 25. füzet. Bp., 1911.

¹⁵ Moór elemzésének tárgya Rudolf Stammler két alapvető munkája: *Wirtschaft und Recht nach der materialistischen Geschichtsauffassung. Eine sozialphilosophische Untersuchung*. Leipzig, 1896., *Die Lehre von dem richtigen Rechte*. Berlin, 1902.

¹⁶ Szabó Imre: A burzsoá állam- és jogbölcselet Magyarországon. Akadémia Kiadó, Bp., 1980. 374. old.

¹⁷ Moór Gyula: Stammler „Helyes jogról szóló tana”. Magyar Jogászegyleti Értekezések. 25. füzet. Bp., 1911. 7. old.

¹⁸ Uo. 8. old.

¹¹ Uo. 46–50. old.

¹² Kolozsvári Egyetem. Beszédok és Almanach 1909–1910. Kolozsvár, 1910. 61–64. old.

¹³ Moór Gyula: *A közigazdaságtan módszere és a közigazdasági törvény*. Közgazdasági Szemle, 1910. I. köt. (március) 199–213. old.

funkcióját felvennünk.”¹⁹ Ugyanis, ha azonosítanánk azokat, akkor egy hedonisztikus vagy utilitárius értékeléshez jutnánk, amit Moór teljességgel elutasít.

A második alfejezetben a szerző nagyító alá veszi Stammler főbb műveiben a kauzális és teleologikus nézőpont kapcsán föllelhető belső logikai ellentmondást. Moór szerint Stammler nem viszi következetesen végig korábban vallott nézeteit és ez a figyelmes olvasóban gondolati zavart eredményez.

A harmadik alfejezetben a szerző a „helyesség” mint értékmérő kérdéskörével foglalkozik. Korábban láttuk, Stammler az értékelést az akarással azonosította, ami őt az akarás mint értékelő szempont megfogalmazásához vezette el. Ilyen módon tesz különbséget „helyes”, illetve „nem helyes akarás” között. „Helyes” az, ami az abszolút emberi végcélnek megfelel. Ennek a végcélnek az értékmérője a „jó akarat”, melynek jellemzője, hogy szabad legyen. A „szabad akarat” érvényesítése – idézi Stammlert – „objektív érvényű célkitűzés”. Így jutunk el a szerző szerint Stammler végső megállapításához: „az objektív érvényűséget egyjelentésűnek veszi a helyességgel: következik, hogy ez a »jó akarat, szabad akarat« nem más, mint a »helyes akarat«.”²⁰

Itt fedezi föl Moór Gyula Stammler logikai fejtegetésének legfőbb ellentmondását: „Arra a kérdésre, hogy mikor helyes, mikor objektív érvényű az akarás, megadja a feleletet: akkor, ha a »jó akarat«, vagy a »helyes akarat« végcéljének megfelel... Elköveti azt a hibát, hogy a definiálандót beleveszi a definícióba, a minek folytán ezután értékmérője üressé és használhatatlanná válik.”²¹ Moór szerint a végső értékmérő kiválasztása nem ismeretelméleti megközelítés eredménye, azt egyszerűen ténykérdésnek kell tekinteni, hiszen mivel ténykérdés az is, hogy végső értékelő szempont létezik.

A negyedik alfejezet a „szociális ideál” kérdésével foglalkozik. Itt Moór kritizálja Stammler azon fogalomhasználati fordulatát, amikor a „szociális ideál” – mint a társadalmi jelenségek értékelésére leginkább alkalmas mérték – fogalmát bevezeti a korábban használt „helyes akarat” helyett. Stammler a „szociális ideál”-nak tekinti azt a közösségi állapotot, ahol „minden egyes ember a másikkal objektíve jogos céljait a magáévá teszi; a társasléte és a társas összeműködés olyan szabályozásának az eszméje, amelyet a szabályozás uralma alatt álló minden egyes embernek helyeselnie kell...”²² Moór szerint a „szociális ideál” csak egy eszme, az abszolút végcélnek a gondolata, amely a valóságban egyáltalán nem létezik. A valósággal létező dolgok empirikus jellegűek, így az abszolút cél nem lehet annak része. Ezért a társadalmi objektivációk, illetve azok részeként funkcionáló normák sem lehetnek abszolúte helyesek. Ezért a „szociális ideál” felvétele a „jó akarat” végcélja mellett indokolatlan, bizonytalanságot eredményez. Ezt a tényt csak tetézi

a szerző szerint Stammler kijelentése, amikor mégis különbséget tesz a két fogalom között. A „jó akarat” Stammler szerint általában az akaratok helyességének a végső mértéke, míg a „szociális ideál” speciálisan csak a szociális akaratok (társadalmi élet) megítélésére alkalmas.

Moór a továbbiakban megállapítja Stammler fölfogásáról: „A társadalmi élet... szerinte nem más, mint egy bizonyos szociális szabályozásnak a konkrét megvalósulása a szociális vagyis külső szabályozás konkretizálódása”.²³ Így Stammlernél a társadalmi élet helyessége egyjelentésű és azonos tartalmú a külső szabályozás helyességével.

Az ötödik alfejezetben Moór elemzi Stammler rendszerében az értékmérő alkalmazását egyes konkrét esetek megítélésében, ami az egész elmélet végső célja. Ezt követően a szerző foglalkozik a „helyes jog” stammleri alaptételeivel, melynek két fő következménye: az egyénnel szemben ne érvényesüljön önkény és a helyes akarás lehetőségét mindenki számára biztosítani kell. Moór megállapítja, hogy a helyes jog alaptételei nem tartalmaznak mást, mint amit Stammler a szociális ideál fogalmánál meghatározott, így azok alaptételei valójában üres frázisok. Ugyanebből az okból vitatja a szerző Stammler további fejtegetéseit a „helyes jog mintaképéről”, melynek fogalmi meghatározásából tudjuk, hogy az a valójában nem elég konkrét „helyes jog” kategóriája helyett az adott tételes jog értékelésére használható. Moór véleménye erről: „A »helyes jog mintaképe« tehát nem más, mint egy általános érvényű útmutatás, egy egységes eljárási mód arra vonatkozólag, hogy miképpen kell a tételes joganyagot a helyes jog alaptételei alá subsumálni.”²⁴

A szerző szerint Stammler jogot értékelő szempontjait valójában nem a „szociális ideál” elvont, nehezen megfogható tételeiből vezeti le, hanem a „minden egyes ember érdekének az előmozdítását” tekinti a jog végső céljának. Ezek szerint Stammler „a szociális eudemonizmus alapján áll, amelybe azonban nemegyszer a keresztény erkölcs tanításait is belevegyíti...”²⁵

Az utolsó alfejezetben sommás kritikái bevezető után Moór foglalkozik a helyes jogról szóló tan jelentőségével. Legfőbb érdekének tekinti, hogy „megmutatta a középutat a történelmi materializmus és egyáltalán, minden naturalisztikus jogbölcseleti felfogás és a természetjog között”.²⁶ A történelmi materializmussal szembeni érdemként említi a teleologikus-értékelő és a kauzális szempontok egymástól való függetlenségének hangsúlyozását. A természetjoggal kapcsolatosan állapítja meg Moór, hogy azt véletlenül sem szabad a helyes joggal összekeverni. Míg a természetjog örök érvénnyel hirdeti a helyes jogot, addig a „helyes jog” az emberi szükségletkiegészítésre irányuló társadalmi együttműködés változó igényeit kiszolgálva önmaga is változik térben és időben.

¹⁹ Uo. 13. old.

²⁰ Uo. 37. old.

²¹ Uo.

²² Uo. 45. oldalon idézi: R. Stammler: *Wirtschaft und Recht*, i.m. 575. old.

²³ Uo. 61. old.

²⁴ Uo. 72. old.

²⁵ Uo. 76. old.

²⁶ Uo. 83. old.

Moór nagy jelentőségűnek tartja Stammler azon kijelentését, mely szerint a tételes jog megítélése, értékelése a jog kritikáját jelenti a jogbölcselet számára. Megfelelő eljárási mód kialakításával kell megtalálni a mérőszközt a jogkritika számára, amely autentikusan minősíti a tételes jog helyes vagy helytelen mivoltát. Moór Gyula méltató szavai nem véletlenek, későbbi jogbölcseleti fölfogását e kérdéskör jelentősen befolyásolta. A jogkritika, vagy ahogyan később nevezte jogpolitika mérőszközének megtalálása, a megfelelő módszer kialakítása számára is nehézséget jelentett.

Ugyancsak 1911-ben jelent meg *A jog fogalma és az anarchizmus problémája Stammler jogfilosóphiájában* című tanulmánya.²⁷ Míg előző munkájában a jogi tartalom helyességének kérdéskörével foglalkozott, addig itt a neokantiánus irányzat másik két központi kérdését: a jog fogalmi meghatározását és a jog léte szükségességének indoklását tárgyalja.

Moór abban látja Stammler jog-definíciójának lényegét, hogy külső szabályként funkcionál, feltétlen érvényességi igénytel bíz, melyet végső fokon a kényszer biztosít és a szabályalkotót is köti. Stammler e fogalmi elemek alapján különíti el a jogtól az erkölcsöt, az önkényt és a konvenciót. Kritizálja a szerző Stammler megállapítását, mely szerint a jog külső szabályként csak a kívülvilágban megnyilvánuló cselekedetek legalitását nézi, míg az erkölcs a „belső meggyőződések jóságát vizsgálja”. Moór szerint e megállapítás ellentétes a helyes jogról szóló tan tételeivel, sőt a továbbiakban Stammler maga is az erkölcsi helyesséssel, motiváltsággal tudja a jogi normák érvényesülését elképzelni. Moór e két normarendszer közötti különbséget szabályaik érvényesülésének garanciáiban kereste. Míg az erkölcsi normák követése az emberben rejlő morális érzés, meggyőződés, addig a jog esetében a kényszereszközök alkalmazása („fizikai erő”) a garancia.

A konvenció és a jog egyaránt külső szabály Stammler felfogása szerint, de amíg a jog abszolút érvényességi igénytel lép föl, addig a konvenció csak az alávetettek hozzájárulásával érvényesül. Elemi hibának minősíti Moór Gyula ezt az elhatárolást, mert egyrészt ha csak az érvényességi igényben volna különbség jog és konvenció között, akkor a jog funkcionálhatna szélsőségesen megnyilvánuló önkényes hatalmi parancsént, mely mögött kikényszerítő erő áll. Másrészt a konvencionális szabályt nemcsak az alávetettek követik, mivel mindenkire nézve érvényes rendelkezésként lép föl (pl. illemszabály). Moór szerint: „Stammler tévedése tehát abban rejlik, hogy a fogalmi kritériumot az ún. »érvényességi igényben« kereste, holott a »tényleges érvényesülés módjában« kellett volna azt feltalálnia. Az igazi fogalmi különbség ugyanis a mint a jog és az erkölcs, akképpen a jog és a conventio közt is abban rejlik, hogy szabályaik érvényesülésének milyen garanciái vannak.”²⁸

Hasonlóan kritikával illeti a jog és az önkény stammleri elhatárolását. Nem ért azzal egyet, hogy az önkényes szabály abban különbözik a jogi normától, hogy megalkotóját nem köti. Moór szerint valójában a jogalkotót sem köti az általa alkotott norma, hiszen azt bármikor megváltoztathatja, eltérhet attól.

Ezután a címnek megfelelően részletesen foglalkozik az anarchizmus társadalom-szabályozó felfogásával Stammler nézeteinek bemutatásán keresztül. Moór szerint ha az anarchizmussal szemben igazolni akarjuk a jog létének szükségszerűségét, akkor bizonyítanunk kell, hogy a jog valamilyen szabályozásbeli többletet jelent a konvencióhoz képest. Az anarchizmus felfogása szerint a jog kényszerítő mivolta fölösleges a társadalmi viszonyok szabályozásában: legalkalmasabb eszköz erre a konvencionális szabályozás. Stammler szerint a jogi szabályozás mellett szóló érv az, hogy a jog képes a társadalomban konvencióra képtelen egyének (csecsemők, örültek, betegek, elaggottak stb.) számára biztosítani a szociális létet. Valójában itt az „általános alkalmazhatóságról, érvényességi igényéről” van szó. Moór vitatkozva ezzel a megállapítással, kijelenti: „ezen embereket a jog »érvényességi igénye« sem fogja szociális együttélésre vezetni, hanem csupán a tényleg alkalmazott fizikai kényszer.”²⁹ A szerző szerint Stammler elköveti azt a hibát, ami az anarchizmus legfőbb támadási érve – valószínű kényszer alkalmazhatósága – azt állítja be úgy, mint szükséges pluszt a konvenció adta lehetőségekkel szemben. Ha azonban – okoskodik Moór – a jogi kényszer csak a szociális életre alkalmatlanok társadalomba integrálását szolgálja és a többségnek egyébként megfelelne a konvencionális szabályozás, akkor a mindenkire általános érvényességgel kötelező jogi normarendszer a társadalom egészére fölösleges kötöttségeket hárít.

A szerző szerint: „a jogi kényszer pusztá léteének a helyessége tekintet nélkül a társadalomra, ki nem mutatható. A jogi kényszer csupán eszköz a jogi tartalom megvalósítására, ...a fizikai kényszer csak mint a szabály érvényesülésének a garanciája áll a jog mögött.”³⁰ A mindenkori jogi tartalom határozza meg a kényszer alkalmazásának helyességét. Ha a jog pusztá léte jelentené a helyességet – mint azt sok helyen megállapítja Stammler –, akkor a helyes jogról szóló tannak nem volna semmi értelme. Moór szerint az anarchista nézetekkel szemben elég lett volna kimutatni, hogy ugyan a helyesség nem fogalmi kelléke a jognak, de a jog pusztá léte még nem jelent „helytelenséget”. A jogi kényszer önmagában nem „visszataszító”, nem „helytelen”, azt a mindenkori helyes célok szolgálatába kell érvényesíteni.

Moór az anarchista fölfogás paradox voltára utalva kijelenti: „a fentieknek értelmében az anarchista társadalomban is szükség volna legalább egy irányban a kényszerre, vagyis legalább egy jogszabályra: azt az elvet ugyanis, hogy mindenféle kényszer teljesen mellőzendő,

²⁷ Moór Gyula: *A jog fogalma és az anarchizmus problémája Stammler jogfilosóphiájában*. Athenaeum, 1911. 4. sz. 1–35. old.
²⁸ Uo. 16. old.

²⁹ Uo. 23. old.

³⁰ Uo. 29. old.

a jogi rend tökéletesen törlendő, meg kellene védelmezni, a jogi szabályozás behozatalát tehát erővel, kényszer alkalmazásával is meg kellene akadályozni”.³¹

Moór Gyula az egyetemi végbizonyítvány megszerzése és a jogi doktorrá avatás között, 1911 februárjától 1912 januárjáig Bíró Balázs kolozsvári ügyvéd, egyetemi magántanár irodájában folytatott ügyvédjelölti gyakorlatot.³²

Ekkor jelent meg *A társadalom fogalmáról* (alcíme: Stammler idevágó tanításainak kritikája) című tanulmánya a Magyar Társadalomtudományi Szemlében.³³ A szerző szerint Stammler műveiben számtalan helyen a társadalmi élet alatt „az emberek külső szabályok alatt álló összeműködését” érti, vagyis a társadalmi, máshelyütt „szociális” jelzöt egyjelentésűként fogja föl a „külső szabály alatt álló”-val. Az erkölcsi szabályok Stammler szerint nem biztosíthatják a társadalmi együttműködés, az integráció kialakítását, mivel csak kötelességeket rónak az egyénre. Így egyedül a külső szabályok biztosítják azt a külső erőt, motívációt, mely az egyén magatartását a „szociális” lét szükségleteinek megfelelő irányába befolyásolják. Moór ezzel szemben nem látja bizonyítottnak, hogy a külső szabályok nélkül ne létezhetne társadalmi lét, szerinte a jelenlegi társadalmi viszonyoktól eltérő helyzetben az erkölcs is lehet megfelelő szabályozási mód.

Stammler a külső szabályozást a társadalmi élet „formájá”-nak nevezi, míg annak „anyaga” a szabályozott együttműködés, vagyis maga a társadalmi élet, melyet egyszerűen „gazdaság”-nak nevez.

Stammler felfogása szerint a „gazdaság” és a külső szabályozás között nem állhat fenn okozati összefüggés, mivel a jog és a gazdaság a valóságban nem képez két különálló tárgyat, csak ugyanannak a dolognak, a társadalmi életnek képezik az anyagát és formáját. Moór Gyula ezzel szemben a társadalmi jelenségek totalitárius szemléletét fogalmazza meg: „a valóságban minden egységes, minden összefügg, és minden dolog csak abstrakció által emelhető ki a valóság többi részei közül, amelyekhez ezer szállal hozzá van kapcsolva.”³⁴ Ez a kapcsolat kölcsönös, egymásra hatásuk érvényesül, amit a „társadalmi élet körforgásáról” szóló stammleri elmélet is igazol.

A társadalom fogalmának kérdéskörétől természetesen nem határolható el Stammler helyes jogról szóló tana, mely szerint: „a társadalmi élet helyessége és a jog helyessége tökéletesen egyjelentésűek, mivel a társadalmi élet nem más, mint maga a jogi rend az ő konkrét megvalósulásában. A társadalmi élet helyessége a jognak helyességétől függ és viszont, a jogi szabályozás helyessége egyúttal a társadalmi élet helyességét jelen-

ti.”³⁵ Ebből következően – Moór szerint – a társadalmi élet helyességének mérésére szolgáló értékmérő a „szociális ideál” nem egyéb, mint a jog helyességének a mértéke. Így a „helyes jogról” szóló tan már koncepcionálisan is ingatagga válik, alapelemei ellentmondást hozdoznak, mivel: „a társadalmi élet a külső szabályozástól teljesen független mozzanatokot is tartalmaz, amelynek a helyessége egyáltalában nem következik a külső szabályozás helyességétől, hanem önálló megítélés alapján döntendő el.”³⁶

Minden bizonnyal az ügyvédi irodában eltöltött szűk egy év csak kényszermegoldás volt az ifjú Moór Gyula számára, amíg nem nyílt lehetősége külföldi tanulmányútra.

„Az 1912.-ik év tavaszán a kolozsvári egyetem jog- és államtudományi kara saját pénztárából 1000 kor. úti-segélyt szerzett meg számomra, amellyel németországi tanulmányútra indultam. A berlini egyetemen általános filozófiai és jogi előadásokat hallgattam, dolgoztam az egyetemmel kapcsolatos Liszt-féle kriminalisztikai, Kohler-féle büntetőjogi és összehasonlító jogtudományi és az Aurchütz által vezetett közjogi szemináriumokban. Ezen kívül a berlini kir. könyvtárban munkálkodtam és Halléban Stammler Rudolf-fal, a neokantianista jogbölcselet megalapítójával folytattam személyes megbeszéléseket.”³⁷

Féléves tanulmányútja során a korabeli jogtudomány legjelentősebb képviselőinek szemináriumaiába jutott el. Tudományos pályafutásának mérföldköve lehetett a személyes megismerkedés Stammlerrel, aki rá olyan jelentős hatással volt, mint azt korai tanulmányai, publikációi is bizonyítanak. Bár kritikával fogadta a stammleri elméletet, mégis korai éveiben mindenképp kiindulási alapnak, fogódzónak tekintette.

Úgy tűnik – utólag szemlélve és periodizálva Moór pályafutását – ezzel a tanulmányúttal lezártnak tekinthető a stammleri neokantiánus alapkoncepcióval való foglalkozás; érdeklődése ezt követően részben más irányúvá vált.

1913 októbere és 1914 márciusa között tanulmányutat tett Berlinben állami ösztöndíjjal a kolozsvári egyetem javaslatára, ahol filozófiai és társadalomtudományi előadásokat hallgatott.³⁸ Somló Bódognak Berlinből írt leveléből tudjuk, hogy volt tanára tanácsára Stumpf pszichológia és Erdman logika előadását hallgatta. A dicséret hangján ír azokról a filozófiatörténeti előadásokról, melyeket Simmeltől és Rieklől hallgatott. Terveiről írta: „A közelebbi jövőben készítenő dolgozatom tárgya azt hiszem adódni fog Kelsen és egyéb általános államtani munkák olvasása közben... A távolabbi jövőre nézve pedig azt gondolom, ha ezen esztendő után sikerül valahogy olyan helyzetbe jutnom, amely a további dolgoz-

³¹ Uo. 33. old.

³² Moór Gyula ügyvédjelölti névjegyzékbe való főlvetelét kérő levelére adott válasz a Kolozsvári Ügyvédi Kamarától. MTAK Kéziratár Ms 1364/1

³³ Moór Gyula: *A társadalom fogalmáról*. Stammler idevágó tanításainak kritikája. Klny. a Magyar Társadalomtudományi Szemle 1912. januári számából. Pesti Könyvnyomda Rt., Bp., 1912.

³⁴ Uo. 11. old.

³⁵ Uo. 13. old.

³⁶ Uo. 13–14. old.

³⁷ Curriculum vitae. Ld. 5. jegyzet.

³⁸ Az eperjesi jogakadémiának 1914. március 14-én írt pályázatából tudjuk. Evangélikus Országos Levéltár, Tiszai Evangélikus Egyházkerület Jogakadémiája iratainak a Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Levéltárból visszakérült anyaga. Általános iratok 1906–1922.

gatást megengedi, így nem ártana egy vagy két évet Marx munkáinak és a vonatkozó, tudom hogy óriási irodalomnak a tanulmányozására fordítani... több kedvem van egy egész egységes rendszert feldolgozni, mint egyes kiszakított kérdéseket.”³⁹ Terveit csak később, a háború után valósíthatta meg, de érdeklődése Kelsen és a marxi életmű iránt már ekkor megfogalmazódott.

Ezt követően jelent meg nyomtatásban, német nyelven írt tanulmánya *Die Reform des ungarischen Schwurgerichtes* (A magyar esküdt bíróság reformja) címmel.⁴⁰ Előzményeként említhető Vámbéry Rusztem 1912-ben kelt Moór Gyulának írt levele, melyben az esküdtszéki bírásokodás kérdéséről van szó. Sok tekintetben egyetért Moór korábbi levelében megfogalmazott felvetésekkel és felsorolja segítségként az általa legfontosabbnak tartott szakirodalmat.⁴¹ Moór Gyula terjedelmes írásában az 1896. évi XXXIII. tc., a magyar esküdtszéki reformtörvény kritikai elemzését végzi el. A magyar jogrendszerben 1848-ban jelent meg a sajtóvétségek elbírálásakor alkalmazott jogintézményként. A szerző az újabb törvényt az európai kultúrközösségbe való belépésként értékeli, amely alapfeltétele a polgári szabadságjogok érvényesülésének. A történetileg kialakult magyar jogrendszerbe nehezen illeszkedik be ez a jogintézmény, annak ellenére, hogy 1900-tól a legsúlyosabb büncselekmények elbírálásában esküdtbíróság járt el. Ez a tény a tanulmány megírásakor is állandó vitatéma volt az elméleti és gyakorlati jogászok körében.

Moór európai összefüggésekben vizsgálja a jogintézményt kellő történeti háttér bemutatása mellett. A magyar esküdtbírósági reformot összeveti az újabb külföldi reformtörekvésekkel. Részletesen szól a reform egyes részkérdéseiről, majd tanulmánya végén általános kritikai megjegyzéseket tesz. Fölvívja a figyelmet a jogi gyakorlat és a teoretikus megközelítés közötti ellentmondásra. Példaként említi az amerikai, olasz, svájci, norvég mintákat. Hivatkozási forrásai – mint általában eddig is – német szakmunkák, de találunk írásában francia, olasz és svájci utalásokat is. Hasonló témájú lehetett a *Laikus bírák a büntető jogszolgáltatásban* című tanulmánya is, melyre csak utalást találunk mint ami kéziratban elkészült és „sajtó alatt van”.⁴² Későbbi megjegyzéséről nem tudunk.

Moór Gyula harmadik tervezett tanulmányútjának a célja Franciaország volt. 1914 márciusában írta: „A következő nyári félévek Párizsban fogom eltölteni, egyrészt, hogy készülő dolgozatomhoz szükséges tanulmányaimat a Bibliothèque Nationale-ban folytassam, főként azonban azért, hogy Henri Bergson-t hallgassam és filozófiai felfogásával

közelebbről megismerkedjem.”⁴³ Ez a tervezett út is mutatja Moór Gyula érdeklődési körének változását. Kora egyik „divatos” filozófusának nézeteivel kíván megismerkedni. Valószínűnek látszik, hogy katonai behívója ezt az utazást 1914 nyarán megakadályozta.

A háború kezdetét megelőzően – a tanulmányutakon kívül – két pályázatáról kell szólnunk, melyet rövid egymás után az eperjesi evangélikus jogakadémia által meghirdetett állásra nyújtott be. 1913. október 30-án kelt levelében a megüresedett „közjog-politika” tanszékre jelentkezett.⁴⁴ A jogakadémia Réz Mihálynak a kolozsvári egyetemre való kinevezése folytán kényszerült e pályázat kiírására.⁴⁵ A jelöltek értékelését Ereky István jogakadémiai tanárnak a kari értekezleten elmondott jelentéséből ismerjük: „Maléterrel szemben Moór Gyula eddigi munkálkodását a jog alapfogalmi iránti érdeklődés, a túlságosan elvont gondolkodás, de ezzel együtt a szoros logikai összefüggés, s a kritikai szellem jellemzi... a jogbölcselet körébe vágó nyomtatott munkáinál összehasonlíthatatlanul értékesebb az, amit kéziratban mellékel, ti. az esküdtszék reformjáról szóló német nyelven írt dolgozata. Míg ui. jogbölcseleti munkáit az jellemzi, hogy rendkívül éles logikával dönti el azokat a tételeket, amelyeket Stammler hirdet, de helyükbe újakat és megfelelőbbeket alig tud állítani – addig az esküdtszéki reformról szóló dolgozat nem az alapfogalmaknak bírálgatásával, hanem széles összehasonlító alapon egy mindnyájunkat közlelő aktuális kérdéssel foglalkozik, s a probléma megoldását is megkísérli. Ide vonatkozó fejtegetései alapján joggal remélhetem, hogy nem csak, mint a politika tanára a filozofia terén, hanem mint tételes jogász a köz-jog terén is be fogja váltani s eddigi munkái alapján hozzá fűződő reményeket.”⁴⁶

Végül is a pályázatok elbírálásakor – titkos szavazással – Maléter Istvánnak szavaztak bizalmat, elismerve azonban Moór rátermettségét és fölkészültségét.

Második próbálkozását már siker koronázta. 1914. március 14-én kelt levelében pályázta meg a magyar anyagi büntetőjog, magyar büntető perjog és jogbölcselet tanszékének álláshelyét.⁴⁷ Hét pályázó közül Moór Gyulát választották meg „közfelkiáltással” s 1914. szeptember 1-jétől kinevezték a jogakadémia nyilvános rendkívüli tanárává.⁴⁸ Az első világháború azonban közbe-

³⁹ Az eperjesi jogakadémiának 1914. március 14-én írt pályázatából tudjuk. Ld. 38. jegyzet.

⁴⁰ Az eperjesi jogakadémiának 1913. október 30-án írt pályázata. Ld. 5. jegyzet.

⁴¹ Az eperjesi evangélikus egyházkerület Collégium Igazgató Választmánya 1913. szeptember 10-én tartott ülésének jegyzőkönyvéből tudjuk. Evangélikus Országos Levéltár. Tiszai Evangélikus Egyházkerület Jogakadémiája. Az igazgatóválasztmány gyűléseinek jegyzőkönyveiből kivonatok és teljes jegyzőkönyvek 1900–1919. 1. kt. 21. old.

⁴² Evangélikus Országos Levéltár. Tiszai Evangélikus Egyházkerület Jogakadémiája. Kari ülési jegyzőkönyvek 1910–1919. 1. kt. 165–166. old.

⁴³ Az eperjesi jogakadémiának 1914. március 14-én írt pályázata. Ld. 38. jegyzet.

³⁹ Moór Gyula 1913. november 10-én kelt levele Somló Bódoghhoz. Országos Széchényi Könyvtár, Kézirattár, Levelestár.

⁴⁰ Moór Gyula: *Die Reform des ungarischen Schwurgerichtes*. Klny. „Der Rechtsgang” 2. Band. 2. Heft. Stuttgart, 1914.

⁴¹ Vámbéry Rusztem 1912. május 6-án kelt levele Moór Gyulának. MTAK Kézirattár Ms. 1364/72.

⁴² Az eperjesi jogakadémiának 1913. október 30-án írt pályázatából tudunk róla. Ld. 5. jegyzet.

szólt, a mozgósítások a frissen kinevezett jogakadémiai tanárt sem kímélték.⁴⁹ Katonai szolgálatának hosszát sem ő, sem a jogakadémia nem gondolta olyan hosszú ideig tartónak, mint amennyire az végül is elhúzódott. Ezt leginkább Moór Gyula Somló Bódognak írt leveléből tudjuk.

A hadi események alakulása nemcsak az akadémia tanárait, hanem hallgatóit is a harctérre szólította. A kari jegyzőkönyvekből tudjuk: közülük nem egy elesett a harci események során.

A jogakadémia – annak ellenére, hogy valójában Moór egyetlen napot sem töltött tanári minőségben a karon – a háború alatt is segélyek folyósításával igyekezett segíteni a fronton harcoló ifjú kollégának.

Somló Bódog 1914. végén írt leveléből tudjuk, hogy Moór az északkeleti fronton Orosz–Lengyelország és Galícia területén szolgált. A hadiállapotokról írja: „Szellemi színvonalunkat mindnyájan elvesztettük. Lelki életünk centrális gondolatai most a menázi és az éjjeli szállás. Minthogy pedig rendszeresen nagyon piszkosak vagyunk és bennlakóktól sem vagyunk teljesen mentek – mely utóbbiak erkölcsi fejlettségét bámulatraméltó, hálás ragaszkodásuk mértékén mérhetjük –, igazán többé-kevésbé állati életet élünk.” Levelében közvetlen hangon ír „élményeiről”, láthatóan közeli kapcsolatban lehetett a címmel.⁵⁰

A háborús események időnként lehetőséget adtak Moór Gyula számára a szakirodalom figyelemmel kísérésére. Ehhez nagy segítséget nyújtott Somló Bódog, aki szakkönyveket, tanulmányokat küldött tanítványának. Ezekről is a Somlónak írt leveleiből értesülünk, amelyekben a köszönet sorain túl az olvasott szakmunkákról írt rövid véleményt is találunk.⁵¹ Bizonyára ez segítette Moór Gyulát abban, hogy tudományágában és a tanári ranglétrán előbbre jusson. Az eperjesi kollégium igazgatóválasztmányának 1917. június 6-án tartott ülésén a dékáni jelentésből tudjuk, hogy „dr. Moór Gyula nyilv. rendkív. tanár a kolozsvári Ferencz József Tudományegyetem jog és államtudományi karán a jogbölcsezsétekből az egyetemi magántanári képesítést megszerezte.”⁵² Ezt követően nevezték ki Moór Gyulát az akadémia nyilvános rendes tanárává.

⁴⁸ Az eperjesi evangélikus egyházkerület Collégium Igazgató Választmány 1914. június 8-án tartott ülésének jegyzőkönyvéből tudjuk. Lásd 45. jegyzet 28. old.

⁴⁹ Az 1914. augusztus 31-én tartott kari ülési jegyzőkönyvéből tudjuk. Ld. 46. jegyzet 188. old.

⁵⁰ Moór Gyula levele Somló Bódoghoz 1914. végén. Országos Széchényi Könyvtár, Kézirattár Quart. Hung. 3038/3. 42–45. old. (Somló Bódog naplójába fűzve.)

⁵¹ Moór Gyula 1915. augusztus 14-én kelt levele Somló Bódoghoz. Országos Széchényi Könyvtár, Kézirattár Quart. Hung. 3038/3. 62–63. old. (Somló Bódog naplójába fűzve); Moór Gyula 1915. szeptember 22-én kelt levele Somló Bódoghoz. Országos Széchényi Könyvtár, Kézirattár Quart. Hung. 3038/3. 58–60. old. (Somló Bódog naplójába fűzve.)

⁵² Az eperjesi evangélikus egyházkerület Collégium Igazgató Választmány 1917. június 6-án tartott ülésének jegyzőkönyvéből tudjuk. Ld. 45. jegyzet 37. old.

A háború azonban folytatódott, s még 1918. április 18-án is a frontról írt Somlónak. Terjedelmes levélben ad számot – minden bizonnyal a szerző által megküldött könyve – a Juristische Grundlehre ismételt elolvasásáról: „A könyv ti. annyira világos és olyan meggyőző erővel van írva, hogy az első olvasásánál teljesen védtelenül és tehetetlenül áll az ember vele szemben. Most azonban bátor vagyok egy pár szerény ellenvetést Nagyságod elé terjeszteni.”⁵³ A mű gyöngéi közt említi meg a használt fogalmak tisztatlanságát, a fogalmi fedéseket, értelmezhetőségbeli zavarokat. A levél margóján Moór megállapításai mellett – vélhetően Somló kézírásával – a „helyes” megállapítást olvashatjuk. Így például Moór a jog definíciójának „határozatlanságra” hívja fel a figyelmet és rámutat, azt más társadalmi normától élesen elválasztani nem lehet: „Mert hiszen minden jogszabályalkotó kénytelen a nyelv, tehát a konventio szabályait szükségképpen követni, egyéb konventiót, valamint erkölcsi szabályokat pedig rendszerint követni szokott.” Problémásnak látja Moór emellett a jog fogalmának a fizikai hatalommal való összekapcsolását, vagy azt, hogy a szabályalkotó „mineműségében” kell a jog fogalmi kritériumait keresni. A fizikai hatalommal való összekapcsolás helyett inkább a szankción keresztül lehet eljutni a jog fogalmi kritériumaihoz – véli Moór. Valójában „a fizikai kényszerrel való fenyegetést” tekinti ilyen alapvető kritériumnak. Az államot nem lehet Moór szerint jogalkotó hatalomnak tekinteni, vagyis a legfőbb hatalomnak. Ezen túl számtalan rész kérdésben medítálva vitatkozik Somlóval, de levele végén a tanítványi alázattal kér mindezekért elnézést. A hadi cselekményekről is tudósít levelében: „Most ismét igen véres harcok előtt állunk, már igazán undorodom tőle. Ez a negyedik esztendő kezdi idegeimet teljesen felőrölni és azt hiszem, ha sokáig tart még, nem igen bírom már ki.”

Leszerelésének pontos dátumát nem ismerjük, de egy igazgatóválasztmányi ülés jegyzőkönyvében olvashatjuk, hogy 1918. július 14-én az egyik jogakadémiai „alapiszaga bizottság” elnökéül nevezték ki.⁵⁴ Hogy valójában mennyi időt töltött leszerelése után Eperjesen, nem tudjuk, de a Vallás és Közoktatási Minisztériumtól kapott 1918. november 21-én kelt levélből arról értesülhetünk, hogy Moór Gyulát a kolozsvári tudományegyetem jog- és államtudományi kara nemzetközi jogi tanszékére nyilvános rendes tanárrá nevezték ki.⁵⁵ A kolozsvári egyetem almanachja szerint a kinevezés dátuma 1918. november 25.⁵⁶, de ez a lényegesen nem változtat. Moór Gyula harmincévesen visszakerült egyetemi éveinek színhelyére, az almater falai közé egyetemi tanárnak.

⁵³ Moór Gyula 1918. április 18-án kelt levele Somló Bódoghoz. Országos Széchényi Könyvtár, Kézirattár Levelestár.

⁵⁴ Az eperjesi evangélikus Egyházkerület Collégium Igazgató Választmány 1918. június 14-én tartott ülésének jegyzőkönyvéből tudjuk. Ld. 45. jegyzet. 41. old.

⁵⁵ MTAK Kézirattár Ms 1364/7.

⁵⁶ A Magyar Kir. Ferencz József Tudományegyetem almanachja az MCMXXI–XXII. tanévre. Szeged, 1922. 21. old.

Az már a sors és a történelmi helyzet fintora, hogy Kolozsváron sem állapodhatott meg és kis idő elteltével egyeteme kényszerű áttelepülése folytán ő is Szegedre került.

A háború és az azt követő társadalmi és politikai

mozgások nem kedveztek a tudományos publikálásnak. Ennek tulajdonítható, hogy 1914 és 1921 között Moór Gyulának nem jelent meg szakirodalmi publikációja. A 20-as évek elejétől kezdődő tudományos tevékenysége élete következő, részletes feldolgozásra váró időszak.

Paczolay Péter

Moór Gyula jogfilozófiája

Moór Gyula – s ez az életművének megítélésétől független tény – a huszadik század magyar jogbölcséletének kiemelkedő személyisége, aki a két világháború közötti időszakban nemcsak a jogfilozófiára, hanem a jogtudományok egészére meghatározó befolyást gyakorolt, oktatóként pedig jogászok generációit indította útnak. Ahogy nyugállományba vonulásakor a kari tanács jellemezte: „az európai tudós, a kiváló tanár, a megértő kolléga, az ifjúság meleg barátja s egyben egyetemünk ügyeinek buzgó előmozdítója”.¹ Moór Gyulának és munkásságának későbbi megítélését a burzsoá jogbölcséleti hagyománnyal való teljes szakítás és kritikai leszámolás politikai és ideológiai programja határozta meg,² s bár a hetvenes, majd nyolcvanas években napvilágot látó egyetemtörténeti munkák vonatkozó fejezetei már józan, elfogulatlan hangon értékelik, életműve egészének átfogó, szisztematikus elemzése még mind a mai napig tudományunk adóssága.³

Jelen tanulmányban nem vállalkozhatom többre, mint hogy – szigorúan a tudományos életmű keretei között maradva – röviden felvázoljam, hogy miként állította föl a jogfilozófiai problémák rendszerét Moór Gyula, szinte csak egy-egy mondatnál jelezsem az alapproblémákra adott válaszait, s érzékeltessem a filozófiai alapállásában bekövetkezett változást.

I.

A jogfilozófia szükségessége

Moór Gyula a harmincöt éves korában megjelentett első összefoglaló jellegű könyve elején fölteszi a kérdést: „Van-e a jogfilozófiának a tételes jogtudományok mellett jogosultsága?”⁴ Azzal a nem ritka vélekedéssel száll vitába, hogy a tételes jogtudományok mellett fölösleges a jogfilozófia; a jog sajátos, önmagába zárt világot a jogszabályokból pontosan és kielégítő módon feltárják a tételes jogtudományok.

És mégis – véli – éppen a tételes jogtudományokkal való foglalkozás vezet el olyan kérdésekhez, amelyekre a feleletet a tételes jogtudományok nem tudják

megadni.⁵ Melyek ezek a kérdések? Ha az erre adott választ nézzük, máris *in medias res*, a moóri jogfilozófia rendszerének a közepébe vágunk. Négy problémakört jelöl meg, amelyekre a tételes jog és tudománya nem képes választ adni.

Először: milyen szabályokat nevezünk jogszabályoknak, mi az az ismertetőjel, mely a társadalmi szabályok egy részét jogi szabályokká minősíti? Ez a probléma nem más, mint *a jog fogalmának meghatározása*. Moór elutasítja a tételes jogtudományok számára is nyitva álló, szélsőségesen jogpozitivistá álláspontot, mely szerint jog az, amit maga a jog jognak mond. Anélkül, hogy e művében konkrétan foglalkozna vele, Moór rátapint a mereven normatív álláspont végső gyengéjére, ti. arra, hogy a szigorúan pozitivistá módon felfogott pozitív jog érvényességét nem tudja önmagából levezetni, s szükségszerűen eljut egy olyan végső normához, amelyről már nem egy másik jogszabály mondja meg, hogy jognak tekintendő-e. A Moór által a tételes jog keretein belül egyértelműen megoldhatatlannak nevezett probléma kényszerítette a mégoly következetesen normativista Kelsent is arra, hogy a jogrendszer érvényességét a kanti transzcendentál-logika segítségével feltételezett, hipotetikus alpnormából vezesse le.⁶ A jog fogalmának meghatározása tehát megelőzi a tételes jogtudományt, annak mintegy előfeltétele. Tekintettel a jog kettős jellegére, Moór felismeri, hogy a jog fogalmának problémája, lévén társadalmi jelenségről szó, részben szociológiai jellegű is, társadalomtudományi és történeti vizsgálódásokat igényel; végső soron azonban azt, hogy mi a szabály, mit értünk normán, mitől érvényes, csak filozófiai kutatással lehet eldönteni.⁷

Másodszorban: a jogfilozófia feladata a *jog okozatos összefüggéseinek elemzése*. Miként változik tér és idő szerint a jog (ahogy ezt a tételes jogtudományok tényként elfogadják), mik a jogszabályok létrejöttének okai és hatásai? A jogtörténet elvezet a jog és a kauzalitás viszonyának problémájához, amit átvezet a szociológia, a társadalom- és történetfilozófia, valamint az általános filozófia területére. Megállapíthatók-e a jogra, és annak változására nézve szigorú okozati törvényszerűségek? Van-e egyáltalán társadalomtudományi törvény? És végül mi a kauzalitás, az okozati törvény? Ezen kérdések megválaszolása szintén a filozófiára vár.⁸

A harmadik probléma, amelyhez a tételes jogtudományokkal való foglalkozás elvezet, de amelyre a tételes

Paczolay Péter egyetemi docens, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

¹ 763/1948–49. d. sz. határozat a Pázmány Péter Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának 1948. december 15-i kari tanácsi jegyzőkönyvéből.

² Szabó Imre: A burzsoá állam- és jogbölcsélet Magyarországon című munkájában, Bp., Akadémiai Kiadó, 1955.

³ Az Eötvös Loránd Tudományegyetem története 1945–1970, Bp., é.n., 226–230. old.; Az Állam- és Jogtudományi Kar szerepe a magyar jogtudomány fejlődésében, Bp. 1985., 356–391. old.

⁴ Moór Gyula: Bevezetés a jogfilozófiába, Bp., 1923. 7. old.

⁵ I.m. 9. old.

⁶ Hans Kelsen: Reine Rechtslehre, Wien, Deuticke, 1960. 205. old.

⁷ Moór: i.m. 14. old.

⁸ I.m. 18–19. old.

jogtudományok nem tudnak feleletet adni, *a jog és érték viszonya*. Mikor a jog célokat tűz ki az emberi cselekvés számára, ezáltal értékeszmét teremt, és alapot ad a jog szempontjából értékes és értéktelen cselekvés megkülönböztetésére. A jog norma, és mint minden norma mérték a dolgok megítélésére és értékelésére. A jog az érték gondolatát eleve föltételezi. De nem merül ki ebben ez a probléma. Mivel a jog magában foglalja az érték fogalmát, így maga is értékelés alá kerül. Valóban értékes az az emberi cselekvés, amit a jog ilyenek mond? Helyes-e, amit a jog követel? Így előállt a jog helyességének problémája, a jog kritikája.⁹

Ezzel a három fő problémával Moór fölvezolta azt a rendszert, amelyhez azután munkássága végéig híu maradt, mely rendszeren belül kereste a választ ezekre az alapvető, és az egyes részkérdésekre is. Kérdés, hogy szükség van-e az említett jogfilozófiai kérdések vizsgálatához külön tudományra? Sem történetileg, sem nemzetközi összehasonlításban nézve nem elképzelhetetlen e kérdések más diszciplínák között megosztott elemzése. Moór elismeri, hogy ebből a szempontból csak másodrendű kérdés, hogy elszórtan vagy önálló jogfilozófia keretében nyernek-e megoldást a problémák; ugyanakkor a három probléma közötti szoros összefüggést elegendő indoknak tartja a külön, önálló tudományban egyesített vizsgálathoz. Határozottan polemizál viszont azzal a felfogással, mely szerint elegendő a tételes jogászra bízni a problémák megoldását. Elutasítása látszólag praktikus megfontolásokon nyugszik; a súlyos filozófiai kérdéseket nem lehet csak úgy, a tételes jog tárgyalása kapcsán mellesleg elintézni. Nagy a veszélye annak is, hogy a tételes jogi és a jogfilozófiai szempontok összerosódnak.

A praktikus megfontolás látszata ellenére valójában jellegzetes újkantiánus gondolatmenetről van szó, mely végső soron tartalom és forma, valamint az *a priori* és *a posteriori* fogalmak közti Kant által tett megkülönböztetésből ered. A kanti transzcendentális filozófia logikai módszerét követve az egyetemes, univerzális jellegű kérdéseket és ismereteket utalja a filozófia hatáskörébe. Ettől elkülönülve a szaktudományok az egyes megismerhető tárgyakról szereznek tárgyi érvényű ismereteket. Az újkantiánizmus, és közvetlenül Somló Bódog *Jogi Alaptana* nyomán ezt az éles distinkciót teszi meg Moór a jogtudományok rendszerében is, midőn elhatárolja a jogszabályok tartalmát kutató tételes jogtudományokat, a jurisprudenciát, és a tételes jogtudományok tartalmától elvonatkoztató, azok előfeltevéseit vizsgáló jogfilozófiát.¹⁰ 1945-ben megjelent, rövid összefoglaló könyvecskéjében (*A jogbölcsélet problémái*) még világosabban rögzíti ezzel kapcsolatos álláspontját a jogfilozófia formális jellegét illetően. A jogfilozófia a jog egészét tartja szem előtt, a jog változatlan „formáját” vizsgálja, míg a jogi szaktudományok a jog változó tartalmát kutatják. A tapasztalást megelőző, a priori jogi fogalmak kutatása miatt a jogfilozófia csak formális jellegű lehet.

Ez azonban Moór számára nem alacsonyrendűséget, hanem ellenkezőleg, logikai magasabbrendűséget jelent, hiszen a formális jellegű jogfilozófiai tanok minden jogra érvényesek. Ennek az ára az, teszi hozzá, s valóban, az újkantiánus jogfilozófia legtöbb képviselője busásan megfizette azt az árat, hogy „a jogfilozófia szükségképpen eltávolodik az élet változatos és változó elevenségétől”.¹¹ Az örök jogintézményeket, változatlan jogszabályokat feltételező természetjog és a történetileg változó tételes joggal foglalkozó szaktudományok dilemmájából kivezető utat az újkantiánus jogbölcsélet a tartalmától következetesen megfosztott, formális jellegű jogfilozófiában vélte föllelni.

Ezek a kérdések azonban már egy új területre vezetnek át, nevezetesen a *jogtudományok módszertanába*. Ez képezi lényegében a jogfilozófia negyedik kérdéskörét. Míg a jog fogalmának, okozatos összefüggéseinek és helyességének problémája a jogfilozófia jogelméleti kérdéseit alkotják, a jogtudományok módszere a tudományelméleti problémát. A módszer problémája az újkantiánus iránnyal került előtérbe a jogbölcséletben, megoldásának alapja pedig a valóságra és a normákra vonatkozó vizsgálódások elkülönült módszere (a módszertani dualizmus és a módszer-tisztaság). Ezt legkövetkezetesebben Kelsen „tisza jogtana” valósította meg. Szerinte a valóság, a tények világa, a reális lét mereven elválik a normák ideális világától. Ennek megfelelően különbözik a valóságtudományok explikatív-kauszális módszere a jogtudomány normatív rendszerétől. A jogtudománynak kizárólag a jogszabályokat és azok funkcionális összefüggéseit kell vizsgálnia, nem törődhet azzal, hogy „mi van”, a jogtudományt meg kell tisztítani a szociológiai és pszichológiai elemektől. A kelseni tiszta jogtan ellentétként említi Moór a „szociológiai jogtudományt”, különösen a szabadjogi mozgalmat. A módszertani dualizmus álláspontjára helyezkedve Moór – Lask és Jelinek nyomán – a leghatározottabban elválasztja a jog társadalmi összefüggéseit vizsgáló szociológiai kutatást mint valóságtudományt, és a jogtudományok, a jurisprudencia vizsgálódásait, melyek a jogi normák, parancsok, követelések világára irányulnak. Elutasítja a két módszert elegyítő szinkretizmust, mondván, hogy a tételes jogtudománynak a pozitív jogszabályok tartalmát kell kifejtene. A módszertisztaságot viszont nem viszi el addig a szélsőségig, mint Kelsen, mert látja a kelseni rendszer már említett Achilles-sarkát, ti. hogy nem képes a jog pozitivitását megmagyarázni. S valóban, Kelsen később kénytelen volt e kérdésben meghátrálni, s engedelményeket tenni a jog szociológiai érvényesülésének terén. Maga Moór azzal korrigálja a kelseni teóriát, hogy a tételes jogásznak is kell szociológiai ténymegállapításokat végezni annak tisztázására, hogy milyen jogszabályok vannak érvényben, s csak azután fejtheti ki az érvényben lévő jog tartalmát. Végső álláspontja abban összegezzhető, hogy a jogtudományok módszerében a tisztaságra kell törekedni, s a különböző tudományok

⁹ I.m. 19–25. old.

¹⁰ I.m. 34–35. old.

¹¹ Moór Gyula: A jogbölcsélet problémái, Bp., 1945. 55. old.

szempontjait nem szabad keverni, ugyanakkor a jogfilozófia – Kelsen végletes álláspontjától eltérően – nem hagyhatja figyelmen kívül a jog valóságoldalát.¹²

A napjainkban is izgató kérdésre: „Szükség van-e önálló jogfilozófiára?”, Moór Gyula tehát a fenti választ adta. Eközben lerakta rendszere egészének alapjait is. A jogfilozófia alapproblémáinak e hármas sémájához következetesen ragaszkodott, sőt mind több tudomány-módszertani összefüggés bekapcsolásával igyekezett jogosságát igazolni.

II.

A jogfilozófia rendszere és az alapproblémák megoldása

Moór Gyula rendszere szerint tehát a jogfilozófia első része a jog fogalmával foglalkozik. Ennek megjelölésére a Somló Bódog által használt jogi alaptan elnevezést alkalmazta. Mint tudjuk, e megközelítés elődje John Austin ún. analitikus jogfilozófiája.¹³ Austin szerint a jogfilozófia az általános jogi fogalmak magyarázatával foglalkozik. Ezek két osztályra oszlanak: 1. a szükség-szerű fogalmakra, melyek nélkül a jog el sem képzelhető, és 2. az általános tételesjogi fogalmakra, melyek nem szükségszerűen, de általában föllelhetők a fejlettebb jogrendszerekben. Somló a már újkanti alapokon álló *Juristische Grundlehre* c. művében bírálja az austini tradíciót,¹⁴ és a fogalmak fenti két osztályát élesen megkülönbözteti. A jogi alaptan feladata a minden jogban adott, változatlan, a priori fogalmak megismerése és a jog fogalmának megállapítása. Az austini általános fogalmak a tapasztalásból származnak, tartalmuk a tényleges tételesjogi szabályozástól függ, ezért ezek kifejtése a tételes jogtudományok terrénumára tartozik. Somlónak ezt a tételét veszi át a hű tanítvány, Moór is.

Ami a jog fogalmának kérdésére adott megoldást illeti, a jog Moór szerint „olyan valósággal érvényesülő társadalmi szabályok összessége, amelyeknek érvényesülését végső sorban fizikai kényszer alkalmazásával is biztosítja a legerősebb társadalmi hatalom”.¹⁵ A jogszabály tartalmát a változó emberi cselekvések képzele alkotja, melyekhez hozzátartozik a megvalósítandóság követelménye, tehát a normatív jelleg is. Ez a két alkotóelem egyébként minden társadalmi szabályra érvényes. Ami a jog differentia specificáját adja, az a különleges fenyegetés gondolata, azaz a jog szankciója. Itt

Moór a kényszerelméleteket kombinálja, mondván, hogy a jog szankciója olyan lelki kényszer, amely megsértése esetére fizikai kényszerrel helyez kilátásba, és szükség esetén e fizikai kényszer tényleg működésbe is jön. Végül az okozatos lét világából két elemet emel a jogfogalomba: a jogszabályon kívül álló hatalom gondolata a jogfogalom egyik logikai előfeltevése, minthogy e hatalom nélkül a kényszer nem tud érvényesülni. Ezzel Somló Bódog Jogi Alaptanának hatalmi elméletét veszi át. E hatalmat a fizikailag legerősebb szociális hatalomban jelöli meg. Végül figyelemre méltó módon a rendszerinti tényleges érvényesülést a jogfogalom éppoly fontos alkotóelemének nevezi, mint a normatív oldalát.

A jogfilozófia második része a jog okozatos összefüggéseivel foglalkozik, ezt Moór a jog szociológiájának nevezi. Az az öröndetes tény, hogy Moór a jog fogalmában helyet biztosít a hatalomnak és a tényleges érvényesülésnek, illetve, hogy a jogfilozófia egyik alapproblémájának tartja a jognak somlói értelemben vett szociológiáját is, nem fedheti el azt, hogy ez a terület a moóri gondolatrendszer leggyengébb, legkevésbé kidolgozott, s legavultabb része. Ez érthető tudományelméleti alapállásból, hiszen a 20. század jogelméletére oly nagy befolyást gyakorló, Moór meghatározása szerint „a változó tartalmú tipikus jogintézmények társadalmi kapcsolatait vizsgáló” jogszociológiát¹⁶ a jogi szaktudományok közé sorolja, mert az a változó tartalommal, és nem a változatlan formával foglalkozik, márpedig ez a jogfilozófiával szemben támasztott újkantiánusi követelmény. Így aztán a jogfilozófia részét alkotó jogszociológia számára bizonyos kauzális összefüggések vizsgálata felel meg, de ebben az alapállásban Moór bármennyire is törekszik meghaladni a tizenkilencedik század mechanikus naturalista felfogását, bizonyos fokig e szemlélet foglya maradt, s a jog okairól, hatásairól, a területén érvényesülő összefüggésekről kevésbé kimunkált ismereteket közöl.

Végül a jog helyességét firtató harmadik rész a jog axiológiája, a jogi értéktan. A helyes jog problematikáját Stammler állította az újkanti jogfilozófia érdeklődésének homlokterébe, s már fiatalkori tanulmányaiban az ő nyomán jut el Moór is arra a következtetésre, hogy a jog helyessége nem jelenthet mást, mint erkölcsi értékelést.¹⁷ De tévedésnek tartja azt a stammleri erőfeszítést, amellyel a jeles gondolkodó a jog értékelésének alapjául szolgáló erkölcsi követelményeket rendszeres, zárt logikai következtetésekkel tudományosan kívánta bizonyítani, az észből levezetni. Moór szerint az erkölcsi értékmérő megítélésében lehetetlen tudományos vitát folytatni, ez valamely erkölcsi felfogás tudatos megválasztásának a kérdése. Saját választását Moór azzal indokolja, hogy a nyugati kultúra a kereszténység erkölcsi világfelfogásán alapul, tehát a legalapvetőbb erkölcsi követelmény a felebaráti szeretet, amelyhez további alappilléreként társul a nemzeti eszme és az igazságosság eszméje. Ez a helyes jog azonban nem azonos a természet-

¹² Moór: Bevezetés . . . , 36–46. old.; A jogbölcselet problémái, Bp., 1945. 33. old.

¹³ John Austin (1790–1859): angol jogfilozófus, az utilitarista irányzat képviselője. Az újonnan alapított londoni egyetemen tartott előadásainak kiadása: *The Province of Jurisprudence Determined* (1832). Ezt halála után többi előadásainak kéziratából kiegészítve *Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law* címen adták ki.

¹⁴ Somló Bódog (1873–1920) kezdeti műveinek szociológiai szemléletét elhagyva lett az újkanti irányzat nemzetközileg is jelentős képviselője. Fő műve: *Juristische Grundlehre*, Leipzig, 1917.

¹⁵ Moór: Bevezetés... 204. old.

¹⁶ Moór: A jogbölcselet... 58. old.

joggal, mely az abszolút értéket kifejező erkölcsi normát közvetlen jogi normává alakítja, hanem relatív értéket fejez ki a jog valóság-oldala miatt: *helyes jog* az, amely az adott történelmi körülmények közepette, az okozatos lehetőségek határain belül, az erkölcsi értékmérőnek leginkább megfelel.¹⁸

A hármas séma bővületében osztályozza Moór a tételes jogtudományokat, vagy ahogy később nevezi őket, a jogi szaktudományokat. A tételes jogtudomány a jog fogalmának problémájával, a jogtörténelem és a jog-szociológia (az ún. okozatos jogtudományok) a jog okozatos összefüggéseinek problémájával, míg az értékelő jogtudomány, a jogpolitika a helyes jog problémájával tartja a rokonságot. Kimutatja, hogy az egyes jogi szaktudományok szinte észrevétlen átmenetben vezetnek át a jogfilozófiának abba a részébe, amely a velük rokon jogbölcseleti problémával foglalkozik.¹⁹

A jogfilozófia problémáinak eme felosztását aztán ráerőlteti a jogbölcselet történeti irányzataira is. Hat csoportba osztja a különböző jogfilozófiai irányzatokat, és megkülönbözteti: „1. a jog fogalmát kereső *jogi alap-tani* jogfilozófiát, 2. a kauzális összefüggéseket kutató vagy *szociológiai* jogfilozófiát, 3. a helyes jogot kereső vagy *értékelő* (közelebbről etikai) jogfilozófiát, 4. a tételes jogtudomány módszerét kutató *metodológiai* jogfilozófiát, 5. a tételes jogi fogalmakat továbbképző jogászati vagy *általános jogtani* jogfilozófiát, 6. e problémák közül többeket vizsgáló *összefoglaló* jogfilozófiát.”²⁰ Mint láttuk, a legáltalánosabb tételesjogi fogalmak dogmatikai továbbképzésével foglalkozó általános jogtant a jogfilozófia területéről Somló nyomán a tételes jogtudományok közé üzte. A *Bevezetésben* a jogfilozófia történetét követve alkalmazza az említett, ún. szisztematikus alapú csoportosítást, ami lehetővé teszi számára, hogy elmélet és valóság viszonyát sajátosan megfordítva, levonja azt a következtetést a történeti rész végén, hogy a jogfilozófia előzetesen kifejtett felosztása és felfogása történetileg is igazolt. Korszakolásának alapja az, hogy a görög ókortól a XIX. sz. közepéig a helyes jog kérdése uralkodik a jogfilozófiai vizsgálódásokon, majd XIX. sz. második felében uralomra jut a nemrég született szociológiai irányzat, míg a XIX. sz. végén Stammler hatására ismét polgárjogot szerez a helyes jog kérdése. Későbbi egyetemi előadásaiiban – az ezekről kiadott könyvmunkák tanúsága szerint²¹ – még jobban lekerékíti az irányzatok történetéről adott sémáját, egyfelől beszél értékelő irányokról (a természetjogtól kezd-

ve a szocialista elméleteken keresztül a jogtörténeti iskoláig), azután a szociológiai irányokról, majd az ún. fogalomlemező és modern értéktani irányokról. A jogbölcselet történetének korszakolását még legkevésbé 1945-ben megjelent könyvecskéjében rendeli alá a jogfilozófiai problémákról alkotott sémájának, s talán Hegel felé való fordulásával is összefüggésben teret nyit a kronológiai elvnek: itt először áttekinti a természetjogi elméleteket, majd a kronológiai korszakolás alapján a XIX. sz. jogfilozófiáját, azután a XX. sz. első felének jogfilozófiáját mutatja be, s ennek keretében veszi végig a problémák katalógusát.

III.

A jogbölcselet általános filozófiai alapjai

„Az általános filozófia minden tudomány végző előfeltevéseit teszi tervszerű vizsgálat tárgyává” – ez Moór tudományelméletének alapköve.²² Ezt a tételt, úgy ahogy van, Pauler Ákostól veszi át, aki Kolozsvárott, majd 1915-től a budapesti tudományegyetemen adott elő filozófiát.²³ A tételt Moór átveszi a jogfilozófiára, ekként a jogfilozófia feladata a jogtudományok előfeltevéseinek a vizsgálata lesz. A jogfilozófia a maga problémáinak a megoldásánál az általános filozófiára támaszkodik. Ennek következménye, hogy a jogfilozófia a maga problémái megoldásánál az alapul vett filozófiai rendszer különbözősége szerint fog eltérő eredményekre jutni. Ennek megfelelően Moór meg is jelöli saját felfogásának filozófiai alapjait. Ez pedig nem más, mint Kantnak *A tiszta ész kritikájában* tett megkülönböztetése az okozatos lét (*Sein*) és az értékek világa (*Sollen*) között. Lét és Legyen, realitás és norma, valóság és érték felfogásának dualizmusát az újkantiánus jogfilozófia állította a jogelméleti érdeklődés középpontjába.²⁴ „A kanti filozófia arra tanít bennünket, hogy abból ami *van*, lehetetlen arra következtetni, ami *értékes*, ami *helyes*, aminek lennie *kell*... Az értékszemlélet és a létszemlélet önálló, önmagukba zárt körökként fekszenek egymás mellett. Ez a *módszeraldualizmus* lényege.”²⁵ – írja Radbruch, Kelsen pedig még ennél is jóval tovább megy. Az újkanti irányhoz való csatlakozásban azonban Moór vezérlelő elsősorban nem ők, hanem *Rudolf Stammler*,²⁶ és a részben az ő nyomán járó Somló Bódog. Stammler három alapproblémája: 1. a jog fogalma, 2. a jog helyessége és 3. az anarchizmus kérdése, ti. hogy nem helytelen-e magának a jognak a pusztá léte is. Későbbiekben foglalkozott a tételes jogtudományok módszertanával és a jogszocio-

¹⁷ Moór: *Bevezetés*... 295. old.

¹⁸ Moór: *Bevezetés*... 309. old.

¹⁹ Moór: *A jogbölcselet* 65. és köv.; „A jogpolitika módszertana”, in Moór Gyula: *Tegnap és holnap között*, Bp., Révai, 1947. 150–169. old.

²⁰ Moór: *Bevezetés*... 54. old.

²¹ Moór egyetemi előadásai alapján kiadott néhány könyvmunka: Moór Gyula előadásai nyomán szerkesztették *Démi-Gerő Mihály és Körösy János*. Bp., 1934.; *Jogfilozófia*. Jegyezte Püski Sándor. Bp., 1936., „Kartárs”; *Jogfilozófia*. (Moór Gyula előadása után) Bp., 1946.; A „Dr. Bagoly” Szeminárium Moór nevének említése nélkül adta ki előadásai kivonatát *Jogfilozófia* címmel pl. 1938-ban.

²² Moór: *Bevezetés*... 25. old.

²³ Pauler Ákos: *Bevezetés a filozófiába*, Bp., 1920.

²⁴ *Peschka* Vilmos: *A modern jogfilozófia alapproblémái*, Bp., Gondolat, 1972. 28. old.

²⁵ *Gustav Radbruch*: „Jogfilozófia”. in *Varga Csaba* (szerk.): *Jog és filozófia*, Bp., Akadémiai, 1981. 229. old.

²⁶ *Rudolf Stammler* (1856–1938): neokantiánus német jogfilozófus. Két nagyhatalmú fő műve a gazdaság és jog viszonyával, illetve a helyes jog mibenlétével foglalkozik.

lógiaival is. Ezek a kérdések Moór rendszerének is alapilléreit képezik, s a megoldásokban szintén sokat átvész Stammlertől, de néhány lényeges kérdésben eltér tőle. Stammler legnagyobb tévedésének túlzott formalizmusát tartja, mely abban jelentkezik, hogy a jogot gondolkodási formaként fogja fel, noha nem az, míg a jog helyességének értékelésénél a Kant-féle formális etikát veszi alapul, noha az Moór szerint konkrét értékelésre alkalmatlan.²⁷

Moór Gyula jogfilozófiáját alapvetően meghatározta, hogy az újkantiánusi irány megismerésében, és általában a jogbölcseletre vezetésében mestere *Somló Bódog* volt, akit – egyébként megalapozottan – „a legjelentékenyebb magyar jogfilozófus”-nak nevezett, s első átfogó jogfilozófiai munkáját az ő emlékezetének ajánlotta.²⁸ Somló a spenceri szociológia álláspontjáról kiindulva a jogfilozófiát a jog szociológiájának tekintette, s fokozatosan haladt a kanti filozófia alapként való felvétele és az újkantiánus jogbölcselet elfogadása felé. A szociológia Somló számára a társadalmi élet legáltalánosabb kauzális tudománya, mely a társadalmi életet a természet egy darabjaként kezeli, s ezen belül a jogi jelenségek vizsgálata az oksági összefüggések szemszögéből a jogszociológia. A pozitívizmus, a naturalisztikus szemlélet az egész jogfilozófiát beolvasztotta a jogszociológiába. Ezzel az állásponttal Somló szakít, és szembeállítja a jogfilozófiát a jogszociológiával. A jogi jelenségek kauzális oldalát a jogbölcselet területéről kizárva, annak számára két kérdés-komplexum marad, a jog definíciója és a jog értékelése, mint ezt *A szociológia és jogfilozófia viszonya* c. értekezésében kifejti.²⁹

Somlót szociológiai múltja megakadályozta abban, hogy az újkantiánizmus túlzásaiba essék. Somló úgy módosítja a stammleri teóriát, nevezetesen azt, hogy a történetileg változó, tételes jogban keresse a jog változatlan és maradandó elemeit, hogy azokat nem a tiszta gondolkodási formákban, a tapasztalat apriorijában látja, hanem az empirikus, változó jogi jelenségek változatlan és maradandó elemeiben találja meg. Így Somló újkantiánus korszakában is elfogadja a jog történeti és társadalmi valóságát, s nyomában Moór is ezt teszi.³⁰ Sőt, még további engedményeket is tesz a szociológia irányába. Somló következtetésének tekinti, hogy bár figyelembe vette a jog valóság-oldalát, „mégsem tekintette jogbölcseleti feladatnak a jog és az okozatos valóság többi részei közt fennálló kapcsolatnak vizsgálatát.”³¹ Ezt Moór korrigálja, s mint láttuk, a jog fogalmának és a jog helyességének kérdése mellett a jog okozatos összefüggéseinek vizsgálatát is a jogfilozófia tárgyává teszi.

Moór pályája kezdetétől kezdve az újkanti irány azon követői közé tartozott, akik a valóság és az érték

világának alapvető elválasztását elismerve, e két szféra közötti viszony valaminő rendezésére, összekötésére törekedtek. Kezdetől fogva elismeri a jog kétarcúságát, valóság- és értékoldalának kettősségét. „A jog több szálból összeszőtt bonyolult jelenség – írja 1923-ban –, egyrészt norma, amely az ideák, az értékek birodalmába tartozik, másrészt a társadalmi élet tarka forgatagába eleven belemarkoló erő, amely az okozatos lét világába vezet.”³² 1927-ben pedig Kelsen-fordításának előszavában így fogalmaz: „Felfogásom szerint a társadalom és a jog világában az értéknek és a valóságnak, az eszméknek és a pszichofizikai realitásoknak összekapcsolódását kell látnunk.”³³ Érték és valóság módszertani és szemléleti elválasztását a jogfilozófia szempontjából jelentősnek tartotta, de nem fogadta el a jog valóság-oldalának figyelmen kívül hagyását. Találóaan jegyezte meg, hogy a dualista megkülönböztetések „sokszor az élettől idegen elméleti zsákutcába vezettek”.³⁴ (Az érték és a valóság különbségét elenyészítő metafizikai felfogást azonban kiutasította a jogfilozófia érdeklődési köréből 1929-ben megjelent tanulmányában.³⁵)

Bár, mint említettem, a jog kettős természetének elismerése mindvégig jelen van Moór tanításában, mégis jelentősnek kell ítélni azt a változást, ami az álláspontjában a negyvenes évekre következik be, mégpedig nem is annyira jogfilozófiájában, melyre nézve az új teória következményeit már nem állt módjában szisztematikusan levonni, hanem jogbölcselete általános filozófiai alapjaiban. Ekkortól a jog filozófiai szemléletének alapjait a kanti és hegeli gondolatokat összeegyeztető ún. újabb kultúrfilozófiában véli föllelni. Kant megkülönböztette a természeti-tapasztalati világot, melyben a természettudomány okozatos törvényei érvényesülnek (*mundus sensibilis*) és az erkölcsi-szellemi jelenségek intelligibilis világát (*mundus intelligibilis*). A tapasztalati és szellemi világ eme kanti megkülönböztetése ahhoz vezetett az újkanti jogfilozófiában, hogy a jognak pusztán a norma-értelmét, szellemi jelentését vették figyelembe. Így Stammler számára a jog pusztán eszmei léttel bíró értékmérő, amely segítségével ugyan megítélhetők a tapasztalati valóságban végbemenő emberi cselekvések, de maga a jog semmit nem tartalmaz ebből a tapasztalati valóságból, lényege szempontjából mellékes, hogy ténylegesen érvényesül-e. Kelsen tiszta jogtana még inkább hangsúlyozza a jog pusztán norma jellegét és a tapasztalati világtól való függetlenségét.

Láttuk már, hogy Moór a jog kettős jellegének, a valóságban érvényesülő jogszabályoknak,³⁶ egyáltalán az „élő jog”-nak a jelentőségét sosem tévesztette szem elől. Az újkanti jogmeghatározásokkal szemben úgy vélte, hogy az élő jog területén „nyilvánvalóan és letagadhatatlanul szoros kapcsolat áll fenn a kanti világgkép két

²⁷ Moór: A jogbölcselet . . . , 32,35–36. old.; korábban: Moór Gyula: Stammler „helyes jogról szóló tana”, Bp., Pfeifer, 1911.

²⁸ Moór: Bevezetés... 6. old.

²⁹ in Jog és filozófia, 179–184. old.

³⁰ Moór: A jogbölcselet... 32–33. old.

³¹ Moór: A jogbölcselet... 33. old.

³² Moór: Bevezetés... 158. old.

³³ Hans Kelsen: Az államelmélet alapvonalai. Szeged, 1927. „Előszó” V. old.

³⁴ Moór: A jogbölcselet... 38. old.

³⁵ Moór Gyula: „Metafizika és jogbölcselet”, Athenaeum, 1929. évf. 5–6. füzet, 203. old.

³⁶ Moór: Bevezetés... 45. old.

elszigetelt tartománya, a szellemi világ és a reális tapasztalati világ között.³⁷ Mármost a jog szellemi tartalmának és gyakorlati érvényesülése képességének ezt a szoros összefüggését³⁸ általános filozófiai szinten az új kultúrfilozófiai irány segítségével látta megalapozhatónak. Ez az új világkép a kanti-újkanti és a hegeli gondolatok összeegyeztetéséből alakult ki. A hangsúlyeltolódás Moórnál nyilvánvaló. Kantot ugyan változatlanul az újkor legnagyobb gondolkodójának nevezi, azonban a kanti rendszer alapvető jellemzőjének a plátói idea-tan és világkép új alakban való föllevenítését tartja,³⁹ ismeretkritikájáról pedig hangsúlyozza, hogy az tulajdonképpen a matematika és a természettudomány ismeretelmélete, és így kevésbé látszik alkalmas alapnak a jogfilozófia számára.⁴⁰

A korábban említésre is alig méltatott Hegel⁴¹ Kanttal egyenlő jelentőségre tesz szert, mégpedig azért, mert Kanttal ellentétben „éppen a történeti és társas létet próbálja megmagyarázni az »objektív szellemről« szülő tanításával. A jog pedig kétségtelenül a történeti és társadalmi jelenségek közé tartozik.”⁴² Megváltozik ítélete az újkanti, és a másik oldalon az újhegeli irányzattal szemben is. Az újkanti jogbölcselet maradandó érdemének a módszertani kérdésfeltevést tartja, hangsúlyozza a problémamegoldásainak „nem igen szerencsés” voltát, „elméleti zsákutcáit”, túlzottan „formális” jellegét.⁴³ A korábban a szociológiai iskolákhoz kapcsolt újhegeli jogfilozófiai irányban egyszer csak döntő jelentőségű mozzanatot fedez föl, így a történelem, a társadalom és a kultúra összekapcsolását a jogfejlődéssel, s még inkább pl. Joseph Kohler ama tételét, melyben elutasítja az értékek a valóságtól való kanti elválasztását. Az újhegeli jogbölcseleti iskola tagjaival szembeni kritikájának lényege ekkor éppenséggel az, hogy nem tudták kiaknázni a hegeli szemléletben rejlő nagy lehetőséget, hanem elavult metafizikai spekulációihoz ragaszkodtak. Vagyis a jogfilozófia mind a kanti, mind a hegeli tradícióval pórul járt. Az újkanti filozófiából „a természetlenebb és túlzóbb módszertani vagy marburgi” irány hatása alá került, míg a másik oldalon az újhegelianizmus spekulatív metafizikájának rabja maradt. Ezzel szemben az általános filozófiában létrejött „Kant és Hegel gondolatainak egy igen jelentős, modern szintézise”.⁴⁴

Kiknek köszönhető ez? A neokantianizmus századforduló táján kialakult két nagy iskolája közül a „Badener Schule” vagy „Südwestdeutschen Philosophenschule” néven címkézett irányzatnak. Ez a marburgi iskolának a „tisztá gondolkodás” logikai szerkezetének feltárására törekvő logikai-ismeretelméleti irá-

nyultságával szemben egy általános értékelméletre felépített, tudományosan megalapozott kultúrfilozófia létrehozására tett kísérletet. A neokantianizmus eme érték- és kultúrfilozófiai irányzatának képviselői közül elsősorban Heinrich Rickert filozófiai szintézise felé fordul Moór érdeklődése. A másik oldalról, Hegel felől indulva pedig Nicolai Hartmannban látta meg azt, hogy „a hegeli filozófiából kiindulva megtalálta az utat a kanti filozófia felé”.⁴⁵

Moór „A jog mivolta az újabb kultúrfilozófia megvilágításában” és az „Újkantianizmus és újhegelianizmus a jogfilozófiában” című, 1942-ben, illetve 1943-ban megjelent tanulmányaiban foglalta össze ezen irányzatok jelentőségét. 1943-ban tartott akadémiai székfoglalójának több mint fele (nyomtatásban jó nyolcvan oldal) mutat be Rickert és Hartmann felfogását, és e kultúrfilozófia alapján kívánta megoldani a szabad akarat problémáját. Ez azért jelentett különös nehézséget, mert Rickert és Hartmann arra a következtetésre jutottak, hogy az akarat szabadsága misztérium, metafizikai rejtély, irracionális elem. Moór szerint Rickert és Hartmann csak saját felfogásuk cserbenhagyásával juthattak el erre az álláspontra, s saját álláspontját tartja logikailag konzekvensnek, mely szerint „az akarat szabadsága az értelem számára hozzáférhető szellemi világ szabadságától s az emberi értelem világosságából fakadna”, s azt jelenti, „hogy az ember gondolkodó, eszes lény, aki saját esze szerint cselekedhetik: *Cogito, ergo liber sum*. Nyilvánvaló, hogy ebben az értelemben a szabad akaratra minden jogág területén szükség van” – hangzik végkövetkeztetése.⁴⁶ A jogbölcselet problémáiban pedig programszerűen fogalmazza meg azt a feladatot, hogy az új kultúrfilozófia mintájára „a jogfilozófiában is létrejöhetne a modern újkanti és újhegeli iránynak termékeny szintézise”.⁴⁷

Az új kultúrfilozófiából Moór számára a leglényegesebb az érték és valóság szféráinak egymáshoz közeleltető felfogása. A délnémet újkantianizmus a természettudományok és az ún. kultúrtudományok, különösen a történelem elválasztásából indul ki, és a tapasztalati, illetve szellemi világ viszonyának új felosztásához jut el. Kant *A tiszta ész kritikájában* a természeti valóság természettudományos ismeretelméletét alkotta meg. Ez a természeti valóság mentes az értékektől. A társadalom, a történet és a kultúra jelenségei esetében viszont az intelligibilis világ nem tisztán szellemi jellegű – idézi Moór a délnémet újkantiánusokat –, hanem abban valóság- és értékek összeolvadnak. Mi módon? A társadalmi és történeti jelenségek egyik lényeges alkotórészét olyan célok, értékek, egyszóval szellemi jelentések teszik, amelyek nem tapasztalati valóságok, természettudományos módszerrel nem foghatók meg, csupán megérthetők. A társadalmi-történeti jelenségeknek eme szellemi alkotóelemükön kívül van egy másik részük is. A társadalmi és történeti jelenségek ugyanis olyan emberi cse-

³⁷ Moór Gyula: „A jog mivolta az újabb kultúrfilozófia megvilágításában”, Athenaeum 1942. évf. 3. füzet, 242. old.

³⁸ Uo.

³⁹ I.m. 240. old.

⁴⁰ Moór: A jogbölcselet... 38. old.

⁴¹ Moór: Bevezetés... 101. old.

⁴² Moór: A jogbölcselet... 38. old.

⁴³ I.m. 37. old.

⁴⁴ I.m. 41. old.

⁴⁵ Moór Gyula: A szabad akarat problémája, Bp., MTA, 1943. 93. old.

⁴⁶ I.m. 140. és 143. old.

⁴⁷ Moór: A jogbölcselet... 42. old.

lekvésekből állnak, amelyeknek értelmük, céljuk, vagyis szellemi tartalmuk mellett testi és lelki valóságuk (pszichofizikai realitásuk) is van. Tehát a társadalom, történelem és kultúra világát olyan összetett jelenségek alkotják, melyek egy testi-lelki realitással bíró rétegből, és az eszmék, célok, értékek szellemi rétegéből állnak. Ez a világ az értéktől mentes természeti világtól eltérően a szellemi jelentéseket a realitással összekapcsoló „értékes valóság”. Az értékes valóság fogalma a tapasztalható valóság és a nem tapasztalható értékvilág Kant által élesen elválasztott rétegei között a társadalom és kultúra vonatkozásában szoros összefüggést, sőt egységet hoz létre. A Mindenség tehát 1. a természetre, 2. a kultúrára (értékes valóság) és 3. a tiszta érték tartományára oszlik.⁴⁸ (A pszichofizikai valóság és az értékvilág kettősége felfogható Hegel „objektív szellemének” felbontásaként.⁴⁹)

A testi-lelki valóság és a szellemi réteg kapcsolatát olvassa ki Moór Nicolai Hartmann lételméletéből is. Míg a létszférák kanti dualizmusát átrendező rickerti filozófiából érték és valóság összekapcsolását, az értékes valóság fogalmát szűri le, Hartmann lételméletében a hegeli „objektív szellem” monizmusának viszonylagos fölbontását látja, aminek végeredménye ismét csak az, hogy a társadalmi és történelmi jelenségek lényegében a valóság és az érték kapcsolataként foghatók fel. A reális lét Hartmann szerinti létrétegei közül az első hármát, az élettelen természetet, az organikus életfolyamatokat és a lelki folyamatokat – így Moór – a testi-lelki valóság rétegévé foglalhatjuk össze és állíthatjuk párba a legmagasabb létréteggel, a szellemi tartalmak rétegével. Miután a magasabb létrétegek az alsókon épülnek föl, a Hartmann három alsó létszférájából kreált pszichofizikai realitás a rajta nyugvó szellemi lét hordozója.⁵⁰ Nem kívánok itt most kitérni arra az egyébként kritikai feldolgozást érdemlő kérdésre, hogy mennyire önkényesen értelmezi át Moór a hartmanni és részben a rickerti filozófiát, amint arra sem, hogy ez az új filozófiai alap mennyiben jelentette a valóság szellemivé tételét, és felfogásának részbeni átsiklását az újhegeli bölcsélet területére,⁵¹ csak jelezni kívánom, hogy milyen irányba kívánta levonni az új kultúrfilozófiai alap jogbölcséleti következményeit.

Igazolva látta a jog kettős szerkezetéről tulajdonképpen mindig is vallott felfogását, melyet az új sémára még mutatósbabban tudott felfűzni. „A jognak megvan a szellemi alkotórésze: azok a jogi gondolatok, előírások, melyek szabályainak tartalmát teszik. De megvan a testi-lelki alkotórésze is: azok a lelki folyamatok, amelyekkel az emberek tudomást vesznek a jog előírásairól s akaratukat általuk befolyásoltatják, és azok a testmozgások is, amelyek a jogszabály követésére irányuló akarat külső testi megvalósítása gyanánt jelentkeznek. Ezek a testi-

lelki folyamatok éppenúgy hozzátartoznak a jog történelmi és társadalmi valóságához, mint a szellemi jelentéssel bíró jogszabály-tartalom. Nélkülük a jog papirosan maradna és nem játszanék semmiféle szerepet sem az emberi társadalmak életében.” – írja.⁵² A kanti dualizmus és a hegeli monizmus eme kívánatosnak tartott szintézise⁵³ az újkanti egyoldalúsággal szemben egyenjogúsítja a valóságot, másfelől viszont erőteljesen hangsúlyozza a társadalmi valóság szellemi kapcsolódását és vonatkozását. Arról a társadalmi hatalomról szólva például, mely nála a jogfogalom lényegi eleme, hiszen az biztosítja a kényszer érvényesülését, az előbb idézett tanulmányában hangsúlyozza, hogy „minden társadalmi hatalomnak, éppúgy mint minden társadalmi jelenségnek nemcsak testi-lelki realitása, de szellemi tartalma is van, a hatalommá egyesült emberi erőket közös célok, közös eszmék, közös értékfelfogások tartják össze”.⁵⁴

IV.

Végül néhány szempont Moór Gyula értékeléséhez

Moór Gyula jogfilozófiáját alapvetően behatárolta az újkantianizmus álláspontjának elfogadása, még ha kritikusan is viszonyult hozzá. Ez az újkantianizmus a maga számtalan vonulatával valóban jó alapot teremtett a legkülönbözőbb jogfilozófiai tételek, tanok egyeztetésére, amint ezt Moór is tette.⁵⁵ Ugyanakkor számos maradandó következtetést és határos teóriát is lehetővé tett, elsősorban a jog változatlan, vagy egyetemes érvényű elemeinek kutatásával, és az ehhez szolgáló módszer s logika csiszolásával.

Moór feltétlen érdeme, hogy a szociológiához való méglyo ellentmondásos viszonya ellenére is, nem esett az újkantianizmus túlzásába, s nem szűkítette a jogot a normák világára, ha más alapon is, de mindig hangsúlyozta a jog kettős – valóságos és normatív – jellegét.

Fentebb bíráltam az elmélettörténet önkényes kezelése miatt; de azt is látni kell, hogy nagy elmélettörténelmi anyagra építette fel saját megoldásait, világosan megjelölte, melyik elméletből mit tart hasznosíthatónak, és így – erőltetett történelmi sémája ellenére – teret nyitott az elődök és a kortársak „diskurzusának”, az elméletek nagy párbeszédének.

Az általa kítűzött jogfilozófiai problémák közül számosan – elég csak a valóság és érték, a jog érték mérője, a jog fogalma kérdésköreire gondolni – joggal nevezhetők a jogfilozófia „örök problémáinak”,⁵⁶ és megoldásai – legalábbis a magyar jogfilozófiai hagyományból – nem törölhetők.

⁴⁸ I.m. 61. old.

⁴⁹ Moór: A jog mivolta... 245. old.

⁵⁰ I.m. 246. old.; Szabad akarat... 85–96. old.

⁵¹ Szabó Imre: A burzsoá állam- és jogbölcsélet Magyarországon, 2. kiadás, Bp., Akadémiai, 1980. 395. old.

⁵² Moór: A jog mivolta... 247. old.

⁵³ Moór: A szabad akarat... 94. old.

⁵⁴ Moór: A jog mivolta... 250. old.

⁵⁵ Peschka Vilmos: „A polgári jogelméleti gondolkodás a XX. század első felében”, in Jog és filozófia, 16. old.

⁵⁶ Peschka: A modern jogfilozófia... passim.

Figyelemre méltóak Moórnak az itt nem említett, az egyes részkérdésekről írott tanulmányai, melyek nagy hatást gyakoroltak kora jogtudományára.

Moór saját felfogását az ún. összefoglaló jogfilozófiaiak közé sorolja, „minthogy aközül az öt problémakör közül, amelyekben a különböző jogfilozófiai irányok a történelem folyamán a jogbölcsélet megoldandó feladatát látták, négynek a jogosultságát elismertük, és csupán az általános jogtani problémafelfogást kellett visszautasítanunk”.⁵⁷ Az összefoglaló jogfilozófia a jogbölcséleti problémáknak nemcsak egyikét vagy másikat, hanem többet, vagy egyenesen mindegyiket meg kívánja oldani.⁵⁸ Az összefoglaló jogfilozófia e programját azzal is kiegészíthetjük, hogy Moór nem pusztán átfogni kívánja a legtöbb jogbölcséleti problémát, hanem megoldásaiban a jogbölcsélet irodalmára támaszkodó, a különböző felfogások hibáiból okuló, az egyoldalú túlzásokat lemetsző, mondhatni elegyítő és összefoglaló rendszert dolgoz ki. Ez a pozíció összefügg a magyar jogbölcséletnek a korabeli európai mezőnyben elfoglalt helyével, ti. azzal, hogy a német filozófia és jogbölcsélet által nyitott utakon, azok megoldásainak nyomában, nemegyszer azok szintetizálásával állította fel saját koncepcióit. Ennek a nemzetközi élvonalat követő és szintetizáló pozíciónak megvoltak a maga előnyei és hátrányai. A hátrányok közül leginkább szembe-tűnő, hogy e szinkretista szemléletből következően nem jelentkezett eredeti szemléletmóddal vagy problémafelvetéssel. Moór egyetértőleg idézi Wenzel Gusztáv mondatát arról, hogy a „magyar szellemi életben sohasem jelentkeztek a tudományos ellentétek olyan egyoldalúsággal és

élesen, mint a német irodalomban”.⁵⁹ De hát a tudományt nem egy ízben éppen az egyoldalú szémszögből feltett kérdések és túlzások lendítik előre.

Hátrány volt az is, hogy a magyar jogi gondolkodás döntően a némettől függött, főleg annak különböző irányzatait szintetizálta. Elgondolkodtató továbbá, hogy még ezen, sőt az újkantianizmuson belül is, mennyire mellőzte Moór pl. Max Webert.

A nyereség oldalon sikerült viszont a magyar jogfilozófiát az akkori európai szinten tartani, a nemzetközi eredményeket a jogi oktatás és a jogtudomány szempontjából kimondottan hasznosnak bizonyult egységbe ötvözni: így konkrétan a moóri jogfilozófia kiemelt helyet töltött be a jogi oktatásban, ezt az akkor tanult jogászok ma is igazolják, és az átfogó, túlzásoktól mentes, a kor tudományos színvonalán viszonylag korszerű jogfilozófiai rendszer – erre megintcsak Moór a jó példa – nagy befolyást gyakorolt a tételes jogtudományokra, erősítve azt a meggyőződést, amelyet tömören legterjedelmesebb munkája, *A jogi személyek elmélete* előszavában fogalmazott meg: eszerint „a jogfilozófia hivatása nem állhat másban, mint abban, hogy *egyrészt* segítségére legyen a tételes jogtudományok munkájának, *smásrészt* felfedje s erősítse azokat a szálakat, amelyek a jogtudományokat is minden jogtudományok végső alapjával, az általános filozófiával, összekötik.”⁶⁰ Amint tanulmányom elején elismertem a jogfilozófia létjogosultságára vonatkozó kérdésfeltevés indokoltságát, itt nem tehetek mást, mint hogy megemlékezésem végén fejet hajtsak e gondolatának is érvényes üzenete előtt.

⁵⁷ Moór: Bevezetés... 156–157. old.

⁵⁸ I.m. 54. old.

⁵⁹ Moór: A jogbölcsélet... 45. old.

⁶⁰ A jogi személyek elmélete, Bp., 1931. 6. old.

Zsidai Ágnes

Tény és érték

(Moór Gyula és Horváth Barna jogfilozófiai vitája)

1934-ben Horváth Barna a berlini Grunewald Kiadónál megjelentette a *Jogszociológia* c. munkáját, amelynek alcíme: *A társadalomtan problémái és a jog történetana. A mű magyarországi fogadtatását tekintve a kiadást követő években tulajdonképpen visszhang nélkül maradt, kivéve egy recenziót, a Moór Gyulával folytatott vitát s egy vitaösszefoglalót. A honi jogelméleti gondolkodásra a későbbiekben sem gyakorolt számottevő hatást, leszámítva pár „szórványosnak” tekintett hivatkozást és Bibó István Kényszer, jog, szabadság c. munkáját.*

A könyv ambivalens és visszhangtalan fogadtatása a magyar jogelmélet bizonyos fokú provincializmusára utal, ha egybevetjük azzal, hogy az európai jogtudomány számos kiemelkedő képviselője kritikailag méltatta Horváth Barna új utakat kereső, az európai jogtudományi megismerés neokantiánus tradícióját megújítani törekvő szinoptikus jogelméletét. A mű – nézőpontjának vitathatósága ellenére is – maradandó értékét jelzi az a körülmény is, hogy 1971-ben megérte újabb, német nyelvű kiadását, mivel – mint az az előszó írója, M. Rehbinder kifejti – Horváth Barna jogfilozófiája a két világháború közötti jogelméletek között az „egyik legfigyelemreméltóbb és legkiegyensúlyozottabb elmélet, amelynek ismerete nélkül nem lehet az alapkérdésekről értelmes vitát folytatni.”¹

Ha Magyarországon a műre irányuló kritikát tisztán tudományon belüli motívumok vezérelték volna, akkor feltehetőleg nem következik be az a sajátos fejlemény, amelynek eredményeképpen a vita a magyar jogbölcselet vezéralakja, Moór Gyula és egy vidéki professzor, Horváth Barna közötti személyeskedéssé, Moór Gyula részéről lekezelő, denunciálásokba átforduló „házi perpatvarrá” fajul. Anélkül, hogy a vita háttérben álló személyi, intézményi stb. összefüggéseket ismertetnénk, Moór Gyula hangvételéből, s az általa alkalmazott ad hominem érvelési módból – amely a tudományos érveket burkoltan és nyíltan arra használja fel, hogy vitapartnere tudományos szándékainak, reputációjának hiteltelenségét kétségbe vonja – kiviláglik, hogy Moór Gyula tollát – legalábbis részben – általunk nem ismert, azonban a szövegekben fellelhető utalásokból, „leszólásokból” viszonylag jól rekonstruálható, mélyreható személyes ellenszenv vezette. Moór Gyula a művet olyan „té-

vedések halmazának” tekinti, amelyek csak paradigmatis mivoltukban érdemesek felemlítésre, egyébként a kifejtt elméleti rendszer jelentősége korántsem indokolná a fáradságot, amelyet kritikájába személy szerint befektetett.

Horváth Barna maga is megbántottan – ami ezek után teljesen érthető – száll vitába bírálójával, kikérve magának az európai tudományos etikától elvileg idegen „fölnyenes és leckéztető” hangot, amely, mint mondja, „a tudományos vitát kölesönös szidalmazással alacsonyítja”.² A maga részéről azzal a manheimi tudásszociológiára emlékeztető megállapítással zárja le a vitát, miszerint „a legtanulságosabb Moór bírálataiban az, hogy amint az egymáshoz legközelebb álló szekták között szokott dúlni a legádázabb küzdelem, ugyanúgy a tudományban is – úgy látszik – a legesekélyebb eltérések, a házi perpatvarok váltják ki a legélesebb ellentétet”.³

Mi hát az alapja Moór Gyula személyes ellenszenvének, amely a kritikai írásait teljesen átítatja? Erre kifejezett utalással szolgál a *Jogelmélet és társadalomelmélet – Válasz egy válaszra* c. ellenvitáiratában, amelyben az alábbiakat írja:

„A fentebb jellemzett módszerekkel jut H. B. arra az eredményre, hogy közöttünk a legtöbb kérdésben tulajdonképpen ellentét nincs (4., 18. old.). Sőt arról a szinoptikus módszeréről is, melyet „leghevesebben” támadtam, azt tartja, hogy az »nem egyéb, mint Moór alapgondolatának az övétől eltérő ismeretelméleti felfogás alapján való igazolása« (10. old.). Közel egy oldalon sorolja fel azokat a megállapításokat, amelyekben szerinte »sikerült védőbeszédet tartok a szinoptikus módszer mellett« (11. old.) és ezért érthetetlennek találja, hogy tiltakozom az ő elmélete ellen, amelynek, mint most feltünteteti, tulajdonképpeni célja »Moór helyes alapgondolatát más feltevések alapján« érvényesíteni (18. old.). Ha ez valóban így volna, akkor nekem kellene csodálkoynom azon, hogy H. B. hogyan tudja a tudományos becsületességgel összeegyeztetni azt, hogy mindezt csak most vallja be, ellenben német munkájában megmondani elmulasztotta, bár azokat a gondolatokat, amelyekre hivatkozik, már jóval előtte, és pedig jórészt a német irodalom számára hozzáférhetetlen magyar munkáimban fejtettem ki.

A dolog azonban nem egészen így áll. Az bizonyos, mint arra már kritikámban is utaltam (175. old.), és amit most H. B. is beismer, hogy számára igen jelentős gon-

¹ Zsidai Ágnes egyetemi tanársegéd, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

² Horváth Barna: *Probleme der Rechtssoziologie* Dunker et Humblot, Berlin, 1971. 6. old. Idézi Nagy Endre: *Horváth Barna: Demokrácia és jog című tanulmányához*. Medvetánc, 1985/2–3. sz. 297. old.

³ Horváth Barna: *Jogelmélet és társadalomelmélet*. Szeged, 1935. 17. old.

³ Uo. 17. old.

dolatokat átvett tőlem, anélkül, hogy a forrást megnevezni szükségesnek tartotta volna. Az is bizonyos, amire ugyancsak utaltam már kritikámban (174. old.), hogy felfogása igen kis mértékben eredeti. De bizonyosnak látszik – legalább számomra – az is, hogy amiben eredeti, az rossz.⁴

Tanulmányom tulajdonképpen tárgyát azonban nem a vita tudományozsziológiai összefüggéseinek taglalása képezi – amelyek, mint látnivaló, Moór Gyula részéről erősen belejárszanak az immanens érvelésbe –, hiszen itt végső soron – a szociológiai háttértől függetlenül – a jogfilozófia és jogelmélet legfundamentálisabb problémafelvetései kerülnek tárgyalásra.

A vitában kifejtett elméleti pozíciók és érvelésmentek *lényegi pontjait* Moór Gyula és Horváth Barna teljes összhangban az alábbiakban jelölik meg:

1. Tudományelméleti és tudományrendszertani kérdés: a jogsziológia és a jogbölcsélet viszonya.

2. A jogsziológia tárgya és módszere meghatározhatóságának problémája.

3. Bizonyos jogpolitikai elvek körüli vita.

4. Léteznek továbbá a vitában konkrétan nem érintett, de potenciális vitakérdések, melyek a közös neokantiánus kérdésfeltevésből kiindulva felépített elméleti és fogalmi vonatkozási keretek bizonyos pontokon való radikális eltéréséből, s Horváth Barnának az empirikus jogi valósághoz szorosán kötődő, angolszász jogi gondolkodásmód által befolyásolt felfogásmódjából adódnak. Ilyenek pl. a jogérvényesülés mibenléte, a bírói jogalkotás lehetősége, a jogi normák változásának problematikái stb.

A tényleges és potenciális vitakérdések e rövid felsorolásából kitűnik, hogy a jogfilozófiai és jogelméleti gondolkodás csaknem minden alapproblémája, de a konkrét jogi valóság által felvetett és elméleti általánosításra, megragadásra váró számtalan kérdés is érintett.

E tanulmányban a felsorolt problémakomplexumból a jogelméleti gondolkodás számára *konstitutív* jelentőségű problematikával, vagyis a *jogsziológia tárgya és módszere meghatározhatósága* kérdésével, illetve ennek a vitában kifejtett lehetséges módozataival kívánok foglalkozni.

A kritikailag szemben álló felfogásmódok megértésének és értelmezésének kiindulópontja az, hogy a *tény és érték, valóság és norma, lét és érvény*, tehát a *Sein* és *Sollen* dualizmusát hogyan tételezik, és a közöttük lehetséges közvetítés módozatát miként határozzák meg. A centrális ontológiai és ismeretelméleti előfeltevések, s a belőlük fakadó metodológiai konzekvenciák meghatározásának módja a legszorosabban összefüggnek, tehát az elméleti építkezés irányát messzemenően befolyásolja a két elválasztottként tételezett szféra közötti közvetítés lehetőségeire irányuló kérdés megválaszolása.

Moór Gyula és Horváth Barna felfogását a következő *problémacsomópontok* köré csoportosítva, pár-

huzamosan, illetve állandóan egymásra vonatkoztatva kívánjuk tárgyalni:

1. A tény-érték dualizmusának problémája, amelyet mindkét szerző kiindulópontként tételez.

2. A tény és érték dualizmusának meghaladhatósága, a „közvetíthetőség”, illetve „érintkezésük a szinoptikus látásban”. Ebben az összefüggésben merül fel a tárgykonstitúció és a módszer kérdése.

I.

Tény (Sein) és érték (Sollen) dualizmusa

A vitában álló felek egyaránt spekulatív kiindulópontként feltételezik a tény és az érték elválasztottságát, illetve különbözőségét. Azonban már az előfeltételezésnek ezen a szintjén, az elválasztottság mikéntjének felfogásában elválnak útjaik. *Moór Gyula* ezen ellentétet *nem logikai* ellentétként tételezi, hanem *különbözők* (más világok) elválasztottságaként. Ha ugyanis e két világ szétszakítottóságát logikainak minősítené, akkor a fennállás e két módozatának közvetítésére irányuló kísérlete elé leküzdhetetlen akadályt állítana, hiszen nem lenne elgondolható a közvetítésnek semmilyen módja. Érvelését érdemes részletekbe menően rekonstruálni ahhoz, hogy erre vonatkoztatva világossá váljék vitapartnere, Horváth Barna elméleti pozíciójának lényege. (Ezt akár fordítva is megtehetnénk, azonban a vita menete ezt teszi indokolttá.)

Moór Gyula *érvelésének lépései* a következők:

1. A tény és érték ellentéte *nem logikai ellentét, hiszen*

a) ugyanazon logikai alanyhoz (pl. szobor) ellentmondás nélkül kapcsolható logikai állítmányként a *létezés* (pl. „ez szobor”; vagyis a „létezik” empirikus realitása) és az *értékesség* (pl. a „szobor szép”);

b) csak azonos nemű dolgok állíthatók egymást kizáró logikai ellentétbe, de különeműek, mint a *Sein* és a *Sollen*, nem.

Ennek megfelelően Moór Gyula értelmetlen állításoknak minősíti azon kifejezéseket, mint „az érték tapasztalatilag létező”, illetve „az érték tapasztalatilag nem létező”. Azon felfogások – és itt a címzettek nyilvánvalóan Kelsen és Horváth Barna –, amelyek logikai következtetés útján tételezik a tény és érték ellentétet, elkövetik azt a hibát, hogy az *értéket* azonosítják a *nem-létezővel*, ennél fogva: valamely dologról létezőt és értéket (vagyis nem-létezőt) állítani *contradictio in adiecto*. Az ilyen típusú érvelés figyelmét elkerüli – állítja Moór Gyula –, hogy a nem-létezőt mint fogalmat, ebben az esetben egészen különböző értelemben használjuk.⁵

2. Miben áll a *nem-létezés* két különböző jelentése?

a) A nem-létező első jelentése az, hogy valamiről, aminek empirikus létezése különben lehetséges volna,

⁴ Moór Gyula: *Jogelmélet és társadalomelmélet*. – Válasz egy válaszra. Athenacum, 1935/7. 129. old.

⁵ Moór Gyula: *Szociológia és jogbölcsélet*. Bp., 1934. 18. old.

azt állítjuk, hogy nem létezik. Ily módon állapítjuk meg „valaminek az előfordulását vagy nem előfordulását”. Ez tehát a Sein, vagyis a létező világa, amelyben a létező magába foglalja a *valóság (létező)* és a *potencia (nemlétező)* ellentétét. A nem-létező mint potencia a létezés hiányát jelenti ebben az esetben, és egyúttal azt is, hogy képes létezni, amennyiben aktualizálódik. Mivel ezek tehát a *létező és létezhető* azonos neműek, lehetséges közöttük *logikai ellentét*.

b) A nem-létező második jelentése az, hogy az *érték*, mint nem-létező nem a lét hiányát jelenti, tehát *nem* egy olyan *potencialitást*, amely aktualizálódhat, vagyis valósággá válhat az empirikus realitás értelmében, hanem azt, hogy azért nem létezik, mert nem is létezhet, hiszen a fennállásnak egy másik, a *létezőtől különböző módját* jelenti: az *érvényességet*. Moór Gyula ily módon megállapítja, hogy nem logikai ellentmondás, hanem az érvelés fogyatékosága az, amikor kiindulnak a valóság és érték (Sein és Sollen) különbözőségéből, és ennyiben – mondják – az érték nem fordulhat elő a valóságban, aztán olyan értelemben állapítják meg ezt, „hogy az érték tényleg nem fordul elő a tapasztalati valóságban, mintha ott tényleg előfordulhatna”.⁶

Összefoglalva a gondolatmenetet: a nem-létezik első jelentése a potencialításban rejlik, tehát a lehetőség szerint nem létezőt, a második jelentés a fennállás módozatát tekintve nem létezőt foglalja magában, mert egy másik „világban áll fenn”.

Moór Gyulának azért szükséges a tény és érték logikai ellentmondását kizárnia, hogy elgondolható legyen a fennállás két egymáshoz képest különmemű módozatának, a *létnek* és az *érvényességnek* a közvetítése. „Ha a valóság és érték különbsége nem logikai ellentét – írja –, akkor azonban ellentmondás nélkül kapcsolatba hozhatók egymással, akkor az ismeret bizonyos tárgyain éppen úgy összetalálkozhatnak egymással, mint ahogy a valóság és érték áthidalhatatlan ellentétét állító újkantiánus irány szerint is már magának a valóságnak, a tapasztalati tárgynak a fogalmában két annyira különböző valami találkozik össze, mint az a priori forma és az érzékek anyaga.”⁷

Most pedig fordítsuk figyelmünket a Moór Gyula által oly hevesen támogatott álláspontra. Horváth Barna a tény és érték különbözőségét *egymást kizáró logikai ellentmondásként* fogja fel, egyértelműen Kelsen elméleti pozíciójára támaszkodva és abból kiindulva. Ahhoz azonban, hogy a különbözőségen nyugvó elválasztottságot logikai ellentété lehessen transzformálni, vagyis logizálni, szükséges bevezetni egy olyan fogalmat, amely felső fogalomként lehetővé teszi a gondolati műveletet. Ezt a funkciót tölti be a Horváth Barna által érvényesített fogalomképzés stratégiájában a „*Valami*” fogalma. E fogalom felvétele végső soron egy olyan ontológiai elődöntést jelent, melynek jelentősége az, hogy szavatolja a két világ, a fennállás két különmemű módozatának

közösségét, de csak annyiban, hogy egyáltalán el lehessen őket gondolni – „*Valamiként*”. Ha ezt nem így tenné, tehát nem előfeltételezné a „*Valami*” fogalmát, akkor nem lehetne a két világról – amelyek különmeműségük és öntörvényűségük folytán a szabatos, logikailag vezérelt megismerés határain belül közvetíthetetlenek – gondolkodni.

Egy olyan gondolkodás, amely semmit sem képes elgondolni, értelmetlen, abszurd feltevés lenne. A „*Valami*” fogalma, mint tartalmilag teljesen meghatározhatatlan felső fogalom, azt hivatott garantálni, hogy a tény és az érték, mint „*valamik*” egyáltalán elgondolhatók legyenek, de csakis és kizárólag „*valamikként*”.

A gondolatmenetből az alábbi *következtetések vonhatók* le:

1. Ezáltal lehetetlenné válik, hogy a tény (Sein) vagy az érték (Sollen), vagy a kettő együtt válják felsőfogalommal. „Abból, hogy a tény és érték között logikai ellentét van, az következik, hogy sem egyiket a másíkról, sem harmadik tárgyról egyszerre mindkettőt állítani nem lehet.”⁸

2. A két világ, a tény és az érték közösségét, a „*Valamit*”, mint elgondolhatóságuk előfeltételét úgy tételezi, hogy ezáltal lehetővé válik a diszkurzív gondolkodás számára *totális logikai ellentétük* melletti érvelés.

3. A „*Valami*” fogalma általában véve – Horváth Barna szerint – a gondolkodás lehetősége feltételének formális, tartalmilag és terjedelmileg meghatározhatatlan posztulátuma, ami csak azt hivatott szolgálni, hogy a „*Valamit*” vagy mint tény, vagy mint értéket elgondolhassuk, de ezeket ugyanazon „*valamiként*” soha: tehát tényt értéként, az értéket tényként, vagy egy harmadik tárgyon, illetve tárgyként tényt és értéket soha.

Ennek értelmében a diszkurzív gondolkodás mozgása differenciálja ugyan a „*Valamit*” *tényként és értéként*, de pusztán formális előfeltevés jellegéből következően sohasem olyanként, mint amely megteremti vagy megteremtheti közvetítésünk lehetőségét, tehát azt, hogy ugyanazon tárgyként vagy tartalmi azonosságként lehessen őket meghatározni. Horváth Barna törekvése tehát arra irányul, hogy a tény és érték elválasztottságát, illetve a közöttük fennálló „*minőségi*” különbséget logizálja, vagyis logikailag ellentétes mivoltukat igazolja.

A szerző a *tényt* mint téridőbeli (A), okozatosan szükségszerű (B) és érzéki (C) „*valamiként*” tételezi. Ezzel szemben az *érték* nem téridőbeli (nonA), nem okozatosan szükségszerű (nonB) és nem érzéki (nonC), és mégis „*valami*”, azaz objektíve megáll, érvényes.

Horváth Barna a tény és érték ellentétét *disztributív kontradiktóriusként* határozza meg. *Kontradiktórius*, mert egymásnak totális tagadását jelentő repugnáns, összeegyeztethetetlen fogalmak és *disztributív*, mert „ami nem téridőbeli, az már sem okozatos, sem érzéki nem lehet”.⁹ Érték eszerint csak az, amely a tény mindhárom fogalmi jegyét külön-külön is kizárja.

⁶ Uo. 18. old.

⁷ Uo. 18. old.

⁸ Horváth Barna: A jogelmélet vázlata. Szeged, 1937. 94. old.

⁹ Uo. 92. old. A fogalmi kifejtést ld.: uo. 89–92. old.

Moór Gyula említett ellenvetései – miszerint vitapartnere elköveti azt a hibát, hogy az értéket azonosítja a nem-létezővel – azért tévesztenek célt (s úgy véljük, hogy ezzel ő maga is tisztában van), mert nem veszi, vagy nem akarja figyelembe venni azt, hogy bár a tény és érték egymástól szigorúan elválasztott szféráit Horváth Barna is a fennállás két különböző módozataként határozta meg, de olyan módozatokként, amelyek külön-külön, *saját minőségükön és öntörvényükön belül logikai sorozatokat* alkotnak. Megítélésünk szerint ebben rejlik Horváth Barna okfejtésének lényege. Vizsgáljuk meg közelebbről ennek a kijelentésnek az értelmét!

1. A tény (Sein) világán belül Horváth Barna első tagadásként a *létező és létezhető nem-létező*, tehát az *aktualitás-potencialitás* ellentétet tételezi. Ez azonban még nem jelenti a létező fennállásmódjának tagadását, csupán a létező aktualitásának tagadását. Ezt Horváth Barna *kontrárius ellentétnek*, vagyis pozitív fogalmak ellentétének nevezi. (Pl. a létező tartományán belül, a színek esetében a fehérnek a fekete az ellentéte.) A *második tagadás* az a forma, amelyben a *létező a nem létező nem-létezővel* áll szemben, ez pedig már a létező (tény) *fennállásmódjának* tagadását jelenti; vagyis *kontradiktórius ellentétet* (pl. fehér – nem fehér). Ily módon a létező (tény) világának azonos nemű szféráján belül végrehajtható logikai tagadások végpontjaként – vagyis azzal, hogy logikailag lehet a fehéret a feketével (kontráriusan) és a nem fehérrel is (kontradiktóriusan) tagadni, a tény tételezi saját negációját, az *értéket*. Ezzel a tény fennállásmódja is tagadott logikailag.

2. Ugyanezt az eljárást alkalmazza Horváth Barna az *értékek világán* belül is.

Az *első tagadás* az *érvényes* és az *érvénytelen* ellentéte. Ez még nem jelenti az érvényesség fennállásmódjának tagadását, csak *mennyiségi* fokozatot. Ez esetben tehát *kontrárius* ellentétet állunk szemben, mint pl. a jó és a rossz. A *második tagadás* az *érvényes* és a *nem-érvényes* ellentéte. Ez már az érvényesség fennállásmódjának tagadását jelenti, vagyis *kontradiktórius* ellentétet jelent. Tehát a „jó”-t a „rossz”-szal (kontráriusan) és a „nem jó”-val (kontradiktóriusan) is lehet tagadni, s eképpen az érték tételezi saját negációját, a *tényt*.

A fennállásmódok logikai sorozatokká, a kontrárius és kontradiktórius tagadások „egymás utánjává” történő átértelmezése teszi lehetővé Horváth Barna számára, hogy logikailag *transzformálja* „tény” és „érték” másnemű szféráinak különbözőségét anélkül, hogy az érvelésben hibát követne el. A kontrárius tagadást ugyanis problémamentesen követheti a kontradiktórius, vagyis a formális tagadás, „amely az igazi logikai ellentét alapja”.¹⁰ A kontrárius és a kontradiktórius tagadás összekapcsolása mindkét szférán belül minden nehézség nélkül végrehajtható. „A tény és érték, a létező és érvényes is csak akkor mutatkoznak szigorú logikai ellentétnek, amikor egymás negációjaként definiáltuk őket.”¹¹ Ehhez – a nyomatékosan

kedvéért – még hozzáfűzhetjük, hogy mind a tény, mind az érték fennállásmódján belül a diszkurzív gondolkodás a formális logikai szükségszerűség erejénél fogva juthat el a fennállásmód önmegtagadásához, vagyis saját ellentétének állításához.

Amennyiben Horváth Barna a tény és érték, létezés és érvényesség ellentétét kontráriusnak (fehér-fekete; jó-rossz) tartaná, akkor azt kellene állítania, hogy a tény = érték, az érték = tény, tehát identikusak egymással, s ezzel elesne a két fennállásmód *különbözősége és elszakíttósága*, s a két szféra egymásba csúszna. Ezzel az a paradox helyzet áll elő, hogy Horváth Barna ahelyett, hogy a két fennállásmód közötti különbséget a formális logikai eljárással elmosná – miként azt Moór Gyula állítja –, éppen ellenkezőleg, elementáris módon kihangsúlyozza. Számomra úgy tűnik, hogy Moór Gyula tökéletesen tisztában van a tagadás e két módjának különbözőségével, s azzal is, hogy mi a szándéka Horváth Barnának ezzel az eljárással, de ő – mivel a reális és ideális fennállás módozatainak közvetítését akarja létrehozni – elfogadhatatlannak tartja ezen különbözőség logikai elmentmondássá való transzformálását.

II.

A tény és érték fennállásmódjainak kapcsolata: „közvetíthetőségük” (Moór Gyula), illetve „érintkezésük a szinoptikus látásban” (Horváth Barna)

A „teremthető-e kapcsolat a lét és érvényesség világa között” kérdésre Moór Gyula válasza egyértelműen pozitív. Kelsen Rickert elleni támadását idézi annak bizonyítékként, hogy még Kelsen maga is, aki pedig a Sein és Sollen közötti bármely összehasonlítási és érintkezési pont felvételének teljes lehetetlenségét állítja, mégis kénytelen feltételezni az érték és valóság kapcsolatát. „Az érték és valóság egy és ugyanazon szubsztrátumnak éppen csak különböző szemlélési formái.”¹² A jog pozitívitásának problémája éppen abban rejlik, hogy ez egyúttal Sein-ként és Sollen-ként is megjelenik, habár e kategóriák logikailag kizárják egymást.”¹³

Ezen túlmenően hivatkozik álláspontjának megalapozása érdekében Rickert felfogására, miszerint a két birodalom a legszorosabban összekapcsoltként jelentik meg, és csak a megfigyelő perspektívájából tehetünk fogalmilag különbséget. A két világ között a *szubjektív aktusértelem* az az összekötő kapocs, „amely nem tárgy, nem reális valami, nem érvényes és mégis a realitásban és érvényességben résztvevő”.¹⁴ A hartmanni ontológia perszonális és objektív szellem fogalmait

¹² Kelsen: Die Rechtswissenschaft als Norm oder als Kulturwissenschaft. Schmollers Jahrbuch, Jg. 40, 1916. 124. oлд. Idézi Moór Gyula: Szociológia és jogbölcselet. Bp., 1934. 27. oлд.

¹³ Kelsen: Die philosophischen Grundlagen der Naturrechtlehre und der Rechts positivismus. Philosophische Vorträge, veröffentlicht von der Kant – Gesellschaft. 31. füzet. 10. oлд. Idézi Moór Gyula: Szociológia és jogbölcselet. i.m. 21. oлд.

¹⁰ Uo. 93. oлд.

¹¹ Uo. 93. oлд.

hasonlóképpen hívja segítségül ahhoz, hogy a közvetítés lehetőségét megalapozza.¹⁵

Moór ennek megfelelően definiálja a társadalom és a jog, mint megismeréstől független adott objektív ismerettárgyak fogalmait. Felfogása szerint a *társadalom* a természet és a szellem egymásra vonatkozása, nem egységes térbeli realitás, és nem is a testi és a lelki kontinuitása. A társadalom az emberi cselekvések összműködése által konstituálódik, s maga a cselekvés, mint *pszichofizikai realitás* csak azáltal válik társadalmivá, hogy *értelemmel bír és értékekhez kapcsolódik*. Ily módon a társadalom, s az őt konstituáló cselekvések a kauzalitás és az eszmék belső, nem kauzális logikájának kapcsolatában áll fenn. Moór Gyula nyomatékosan hangsúlyozza, hogy a társadalom, illetve a cselekvés egységét *szellemi* kapcsolatok fogják össze *integratív* módon. Ugyanezen meghatározások érvényesítik a jog fogalmának definiálása során is.¹⁶

Összefoglalásképp megállapíthatjuk tehát, hogy a hegeli objektív szellem fogalmát bizonyos értelemben akceptálva a Sein és a Sollen, a lét és az érvényesség áthidalásának, közvetítésének kategóriáját a *szellemi kapcsolatok integratív funkciójában* találja meg. „Nézetünk szerint a társadalmi életnek két alkotó eleme: a szellemi tartalom és a tapasztalati realitás között nem a logikai feltétel és a logikai következmény kapcsolata, hanem az idealitásnak és a realitásnak az a kapcsolata áll fenn, amely a szellemi tartalmak, eszmék, normák, értékek *megvalósulásának* problémájában lép elibénk. Éppen ezért mi nem is a logikai kategóriák vizsgálatából, hanem a valóságnak és az értékeknek abból a kapcsolatából, amely a társadalom jelenségeiben megnyilvánul... indulunk ki.”¹⁷ Az érték kapcsolódás és értékmegvalósulás olyan végső adottságai az *emberi élet történetének és kultúrájának*, amelyek – azt mondhatni – kötelezővé teszik az ezekből való kiindulást, s a tudománynak pedig e kapcsolat lehetőségének feltételeit kell keresnie.

A fentiekben kifejtett gondolatmenetbe, valamint a megismerés tárgyának meghatározásába fonódik bele a társadalomtudományos vizsgálódás sajátos módszerének kifejtése is.

Mivel a társadalom és a jog egysége a szellemi kapcsolatok integratív ereje révén konstituálódik a pszichofizikai realitás darabjaiból, „a társadalom és a jog létevel és fejlődésével okozatos szempontból foglalkozó tudományok (jogsociológia, jogtörténet – Zs. Á.) nem tekinthetnek el a szellemi tartalmaktól (az értelemmel vagy az értelemben adott értékvonakoztatottságtól – Zs. Á.), ha nem akarnak természettudománnyá válni.”¹⁸ Azonban lehetetlen az okozati összefüggések izolálása a szellemi tartalmaktól, ezért a szaktudományok

előfeltételét képezi az *értelem-megértés*, hasonlóan a weberi megértő szociológiához.

Ezzel szemben a szellemi tartalmak izolálása az őket hordozó realitástól, a pszichofizikai egységektől lehetséges, anélkül, hogy ezáltal „*a szellemi*” integráló kötelekei társadalmi jellegüket, értelemmel és jelentéssel bíró mivoltukat elveszítenék. A Moór által követett – általam *izoláló-szelektívnek* nevezett – módszer alkalmazása – amely lehetővé teszi azt, hogy ezek a szellemi tartalmak megőrizzék a maguk immanens szellemi törvényeihez igazodó összefüggéseiket azután is, hogy pszichofizikai alapjuktól elválasztottuk őket – azt követeli meg a tudományos vizsgálódástól, hogy eközben ne feledkezzenek meg arról, hogy e szellemi integratív képződmények reális hordozóval rendelkeznek, hiszen enélkül nem bírhatnának jelentőséggel.

Moór Gyula modellje a szellemi tartalmak izoláló útján történő vizsgálatára a *normatív-dogmatikus jogtudomány*. Ez megismerési célját tekintve a jogi normák objektív érvényességét, önmagukban vett helyességét, vagyis a *szellemi tartalmat* kívánja vizsgálat alá vetni. Ezt azonban csak úgy teheti meg, ha a vizsgálat kiindulópontjaként a jogi normák *empirikus érvényességét* tételezi. A szerző szerint a jogi norma empirikus érvényessége azt jelenti, hogy a normát bizonyos téridőbelileg meghatározott helyen az emberek követik, tényleges cselekvéseik megfelelnek a szabályrendszer tartalmának. Eszerint a vizsgálni kívánt normákat a tényekkel történő egybevetés alapján szelektálja, s ezután foglalkozik a normák szellemi tartalmának kifejtésével.

Moór Gyula így módon a tény és az érték szétszakított világa közötti *közvetítés* lehetőségének bizonyításával határozza meg a társadalom és a jog tudományos *megismerési tárgyát* mint szellemi kapcsolatokban adott értékvonakozásokat és értékmegvalósulásokat, s *módszerét, az izoláló-szelektív eljárást*, amely az okozatos valóságtudományok ténymegállapító módszerének és a szisztematikus szellemtudományok értékelő vagy normatív módszerének váltakozó egymásra vonatkoztatását és korlátozását, kölcsönös szelektívját jelenti. Moór Gyula ezzel a közvetítést *tárgyi* kapcsolatnak tekinti, s az ezt megragadó módszer lényegét a tényeknek az értékekre való tekintettel és az értékeknek a tényekre való tekintettel történő kölcsönös, izoláló szelektívját látja.

Ezen álláspont kritikájaként Horváth Barna megállapítja, hogy *tény és érték kapcsolata* „*harmadik ismerettárgyként*” csak akkor vethető fel, illetve bizonyítható, ha tudományosan kimutatható, hogy ezen ismerettárgy saját, tehát „*harmadik fajtájú törvényszerűséggel bír*”. Amennyiben Moór Gyula felfedezte volna ezt a „*harmadik birodalmat*”, a tárgyi törvényszerűségnek a kauzalitással és a normatív törvényszerűséggel egyenrangú egzakt „*harmadik törvényszerűségét*”,¹⁹ akkor az ő szinoptikus módszere feleslegessé válna. Mivel azonban

¹⁴ Rickert: Allgemeine Grundlegung der Philosophie (System der Philosophie 1. Teil) 234–255. old. Moór kritikájában idézi Horváth Barna: Rechtssoziologie Berlin, Grunewald, 1934. 51. old.

¹⁵ Moór Gyula: Szociológia és jogbölcsélet. i.m. 16. old.

¹⁶ Moór Gyula: i.m. 10–15. old.

¹⁷ Uo. 35. old.

¹⁸ Uo. 31. old.

¹⁹ Uo. 24. old., Moór kritikája: Horváth Barna: Jogelmélet és társadalomelmélet. i.m. 11–14. old.

Moór ezen törvényszerűség felfedezésére irányuló minden kísérlete hajótörést szenvedett, ezért a valóság és az érték kapcsolatára, mint önálló ismerettárgyra vonatkozó állítását megalapozatlannak kell tekintenünk – hangsúlyozza Horváth Barna.

Ezzel átléptünk a jogtudomány tárgya meghatározhatósága – pontosabban a Horváth Barna-i értelemben vett meghatározhatatlanság – és a leginkább vitatott szinoptikus módszer problémáira. A szerző leszögezi, hogy a lét és a kellés (Sein és Sollen) logikai ellentétének igazolásából következően a kapcsolatuk nem lehet önálló tárgy és nem bírhat harmadik törvényszerűséggel. Horváth Barna kiinduló tételét, a Moór Gyula felfogásának kritikáját, valamint a szinoptikus módszerhez vezető fogalomképzés lépéseit az alábbiakban foglalhatjuk össze: A „Valami” *gondolattárgy, fogalom, de nem ismerettárgy, csak az ismerettárgy elgondolhatóságának feltétele. Ismerettárgy csak a tény és az érték lehet, ami azt jelenti, hogy a tény mint érzéki, az érték mint nem érzéki alogikus anyagok megformálhatók, megragadhatók.* Ez az ismerettárgy akkor válhat *tudományossá*, hogyha létezik egy olyan öntörvényűség, amelyről módszeres ismeret lehetséges. Ilyen tudományos ismerettárgy csak kettő van. Az egyik a *tény*, amelynek alogikus anyaga érzéki, logikai kategóriája a kauzalitás, módszeres ismerete pedig a természettudomány. A másik az *érték*, amely annyiban ismerettárgy, hogy alogikus anyaga nem érzéki, logikai kategóriája az érvényesség, és módszeres ismerete a normalogika. Egyetlen olyan érték van, amelynek nincs alogikus anyaga, ez pedig a logikai érték, „s ezért van az, hogy a formális logika gondolattárgyakkal foglalkozik csupán. A logikumnak ez a tisztasága, formászerűsége teszi azt képessé arra, hogy az alogikus anyagból ismerettárgyat teremthessen.”²⁰

Horváth Barna ezen a ponton védekezik az *ismeretelméleti-metodológiai idealizmus* vádjá ellen, amelyet Moór felhoz ellene. „A metodikai idealizmus szerint” az alany megismerő tevékenysége – a megismerés módszere – hozza létre tevékenysége tárgyát. Ebből következik az, hogy a megismerés eltérő útjain eltérő módszerek alkalmazásával egészen eltérő tárgyakhoz jutunk... A okozatos módszerrel dolgozó természettudomány „lét-rehozza” a „természetet”, amely nem egyéb, mint „a természeti ismeretek összessége,... az értékelv szerint haladó – mondjuk értékelő – megismerés az értékek világát.”²¹

Az *ismeretelméleti realizmus* talaján álló Moór Gyula, aki tehát azt vallja, hogy a megismerésben nem pusztán a megismerő alany tevékenységében adott a tárgy, hanem azoktól függetlenül fennáll, feltehetően téved e vádjának kifejtésekor. Horváth Barna szerint ugyanis a logikai forma és a tudományos módszer *csak az ismeret tárgyát konstituálja, de nem „magát a tárgyat”*; a természetet és értéket, ahogy azok önmagukban fennállnak. Ezen az alapon hangsúlyozza azt, hogy míg a ter-

mészettudományos felismerés forrása az *okozatosság* törvényszerűsége, a kauzalitás, ezzel szemben azonban a természetnek a *létforrása* nem az ismeret, nem az okozatosság (tehát a megismerés), hanem az *ok*. Ugyanez az okfejtés érvényes a normatív tudományokra is az *értékalap* és az *értékkövetkezmény* relációjában.²²

A *tény és érték* törzsfogalmi logikailag kimerítik az ismerettárgyak körét, a kettőből egy harmadik ismerettárgyat összegyűrti lehetetlen, mert nem gondolható el. Ha egy tényből és értékből álló ismerettárgyat konstruálnánk, annak „lenne ugyan alogikus (érzéki vagy/és nem érzéki) anyaga, de nem lehetne logikai formája, törzsfogalma, törvényszerűsége és módszeres ismerete.”²³

A szinoptikus tudomány – mondhatni – nem egy ismerettárggyal, hanem két ismerettárggyal, a normával és a természettel foglalkozik. E két ismerettárgyat azonban nem vizsgálhatja saját öntörvényűségükben, mert ha így tenne, akkor megsértené a *módszertisztaság* abszolút követelményét és a *módszerszinkretizmus* hibájába esne. Ebben az összefüggésben a módszerszinkretizmus azt jelenti, hogy szelektív módon, váltogatva alkalmazzák a természettudomány kauzális és a normatudomány normalogikai módszerét. Másfelől a természettel és a normával *nem mint „harmadik ismerettárggyal”* foglalkozik, hiszen a norma és valóság között – mint azt már többször hangsúlyoztuk – nincs tárgyi kapcsolat. A norma és valóság kapcsolata csak *gondolati képződményként* gondolható el, ezért a jog – és valamennyi kultúrtudomány tárgya is – csak *gondolati tárgy*, s vizsgálatuk módszere nem megismerési(!), tárgykonstituáló, hanem „csak” *gondolati módszer*.

Horváth Barna tehát e sajátos reflexív gondolati eljárást, a szinoptikus módszert kifejezetten úgy határozza meg, mint amely nem konstituál egy harmadik tárgyat, egy harmadik törvényszerűséget. Végző soron mi áll a különös módszer lényege, amelynek nincs (ismeret) tárgya, s tulajdonképpen maga sem a megismerés módszere? „A jogszociológia módszere ekképpen pusztán a természettudományos és a normatudományos módszer alkalmazásának *speciális technikája*, a két módszert egymásra vonatkozó megfigyelés ténykedésében összekapcsolódó módszer, a lét és a kellés *funkcionális* látásának módszere, röviden: a módszer módszere. Nem bővíti a megismerést, nem hódítja meg az alogikus új területét a logikai megismerés számára, hanem pusztán abban segít, hogy a már tárgyilag meghódítottat, az öntörvényűségében felismertet – saját öntörvényűségének álláspontját tekintve: önkényes – gondolati kombinációik, *egymásra vonatkoztatás* révén gyakorlati értékesíthetőségükben megvilágítsa. A tárgyas széttagolása és a heterogén tárgyelemek összetétele révén kíván megragadni egy gondolati képződményt, amely az erre irányított látás által és csak benne él. Nem áll szemben a

²⁰ Horváth Barna: A jogelmélet vázlata. i.m. 95. old.

²¹ Moór Gyula: Szociológia és jogbölcselet. im. 25. old.

²² Horváth Barna: Rechtssoziologie. i.m. 48., 68–69., 140–148. old.

²³ Horváth Barna: A jogelmélet vázlata. im. 96. old.

megismeréssel, hanem csupán a gondolkodás előtt lebeg.”²⁴

Természetesen megválaszolásra vár az a kérdés, hogy a szinoptikus módszer – amely maga is csak két tiszta módszer vonatkozó alkalmazásának technikájában áll – *mit és hogyan* ragad meg a Horváth Barna által egybelátásnak és összegondolásnak nevezett aktusban. A „mit” kérdésre adandó válasz az érték és a tény, a Sein és a Sollen megragadásának értelmezésében áll, a „hogyan” kérdésre adott válasz pedig annak a gondolatnak a kifejtése, hogy az alany az értéket és a tényt *egymáson* pillantja meg, mégpedig úgy, hogy a két pólus *funkcionálását egy szemléleti egységbe* foglalja.²⁵ Az egybelátás a tényt és értéket, a létet és kellést nem az okság, nem a kölcsönhatás, nem is a kölcsönös függés értelmében, de mégis funkcionálisan *egymásra vonatkoztatja*. (Ennek részletesebb kifejtése azonban csak egy további tanulmány tárgya lehet.)

Moór Gyula és Horváth Barna vitájának rövid összegzéseként megállapíthatjuk, hogy a tény és érték kapcsolatának értelmezése a kiindulópontként meghatározott ismeretelméleti előfeltevések jellegén, illetve ezek különbségén múlik. Ezen előfeltevések logikus következménye, hogy Moór Gyula ismerettárgyként, Horváth Barna pedig szemléleti egységként, a látás sajátos szinoptikus módjaként fogja fel a tény és érték dualizmusát. Horváth ezen eltérő ismeretelméleti pozícióban véli felfedezni a vita terméketlenségét, Moór pedig ezzel szemben úgy véli, hogy a szinoptikus egybelátás által létrehozott „tény és érték” szemléleti egysége csak azáltal válik lehetségessé, hogy ez az összefüggés már a „szemlélet” előtt, tehát a szinopszis előtt mint tárgyi kapcsolat fennállt, ezért szükségszerűen létezik a tárgy és öntörvényűség „harmadik birodalma”. A tanulmányban azért koncentráltam a valóság és érték dualizmusának problémájára, mert a vitában álló felek elméleti megoldásaiban rejlik további különbség erre vezethető vissza.

²⁴ Horváth Barna: Rechtssoziologie. i.m. 63. old.

²⁵ Uo. 52–60. old.

Tamás András

A jog mint modernizációs technika

E téma megjelölése – a jog mint *modernizációs technika* – két *feltevést* nyilvánvalóan magában foglal; egyfelől azt, hogy a jog értelmezhető *technikaként*, másfelől, hogy a jog technikai értelemben véve is összefüggésbe hozható a *modernizációval*. Ezek összekapcsolásából kész lehet a vélemény: a jog mint technika a modernizáció eszköze lehet. Ez így nem több, mint egy *harmadik* előfeltevés; mindegyik külön magyarázatra szorul.

*

1. Az elsőnek említett feltevés szerint a jog *sajátos társadalmi technikaként* is értelmezhető. Ez nem új elgondolás; H. Kelsen nyomán a jog *motivációs technika*¹ és *kényszermechanizmus*. A jogi norma két *entitás* magatartására vonatkozik. A jogalanyéra, akinek az illegális magatartása ellen a jogi szankció kényszerintézkedése irányul, valamint a kényszerintézkedést foganatosítóéra. A jog, mint kényszerintézkedés az illegális magatartásra, ahhoz kötődik, hogy kötelező erejű „*legyen*”-tulajdonsága van. Ha azt mondjuk, hogy a norma „*létezik*”, ez annak érvényességét jelenti, s nem azt például, hogy annak „*van*” természete lenne.² Mert abból a tényből, hogy valami *van*, vagy megtörténik, logikailag *nem* következik, hogy annak lennie vagy történnie *kellene*. A norma és a normaalkotó tény nem azonos;³ az, hogy a normát mindig a norma tartalmára irányuló akarati aktus hozza létre, csak fikció. Kelsen elmélete a jogi norma logikai szerkezetének leírása; ezen az alapon normatív jogelmélet, s *így tiszta jogtan*.

A norma *érvényessége* teljesen más kérdés, mint *hatékonysága*. Ha jogszabály az, hogy a bírónak a tolvajt meg kell büntetnie, akkor az akkor hatékony, ha a bíró a tolvajt tényleg megbünteti.⁴ A jog hatékonysága azonban nem normatív, hanem jogszociológiai kérdés, csakúgy, mint a jog tartalma.

Kelsen elmélete nem zárja ki azt, hogy a jog hatékonyságának vizsgálata szükséges, meg azt sem, hogy a társadalom modernizálásában lehet szerepe a jognak; azt viszont határozottan kimondja, hogy nem ez a jog specifikus, tulajdonképpeni értelme.

2. A jog *normatív* értelmezésének tételeit elvileg is sajátos módon keresztelheti a jog *fejlődésének* története, amely nem a jog logikai immanens szabályszerűségeire, szükségszerű formájára, hanem a jogszabályok mindenkor *tartalmára* irányítja a figyelmet. Mert csakugyan, ami a motiváció-kényszermechanizmus intervallumban jogszabályi tartalomként történetileg megmutatkozik, az nagyon *változatos és változékony*, s nem ok nélkül veti fel azt a kérdést, hogy vajon a jog lényege nem ebben a tartalmi változatosságban kereshető-e? Azaz: van-e a jognak folytonos fejlődése, s ha igen, akkor az folyamatos vagy ciklikus jellegű-e?

Ebben az értelemben kézenfekvő, hogy a jog csak *más*, számára *külső racionalitások* függvényében válhat igazán racionalitássá.⁵ Így nézve a tisztán jogiség kritériuma elesik: „a célok racionalitását és a működés feltételrendszerét alkotó folyamatok logikájának elhanyagolásával alkotott jog működésében irracionálissá változik, bármennyire is törekedett belső logikája megőrzésére.”⁶ Vagy más érveléssel: a jogrend akarati rendként a rendezésre váró lényeg törvényszerűségei alá tartozik, s így egzisztenciájának feltételeitől függ.⁷

Szociológiai értelemben így semmiképpen sem a jogi forma, hanem a jogivá tett *tartalom* a fontos. *Normatív értelemben* a jog *érvényessége* lényeges: jogi normaként csak az funkcionálhat, ami jogi norma, az érvényesség a norma létezése, a normát „*alkotó*” tény jelenléte.⁸ Mindez *nemcsak* megítélés dolga; van bizonyos *kétféleség* a jogban, akár elvileg, akár gyakorlatilag közelítjük a problémát. Az aspektusok ütköznek egymással, vagy egyik a másik mozzanatot elhaloványíthatja. Valóban, „minél ambiciózusabb egy jogszabály, szükségképpen annál bonyolultabb, és végül elérheti bonyolultságának azt a fokát, amelyen áttekinthetetlenül és alkalmazhatatlanná válik.”⁹ Ez az ambiciózusság nyilvánvalóan akár az *eszköz-racionalitás*, akár a *célracionális* túltengése lehet. Jogszociológiai értelemben mindenesetre a jog, mint a társadalmi-gazdasági-politikai szféra sajátos célracionális rendszere társadalmi modernizáció célracionális tételét nem zárja ki, azaz modernizálásnak eszköze lehet.

3. Ezek után elhamarkodott gondolat lenne az említett elméleti irányzatok alapján *szintézist* javasolni, s még inkább annak elvi lehetőségéről beszélni. A *norma-*

¹ Tamás András, az MTA Tudományos Minősítő Bizottság Titkárságának vezetője (Budapest).

² H. Kelsen: The Law as a Specific Social Technique. in: What is Justice? Collected Essays by Hans Kelsen. Berkeley – Los Angeles, Univ. of California Press, 1971. 231–256. old.

³ H. Kelsen: The Pure Theory of Law and Analytical Jurisprudence. in: What is Justice? 267–268. old.

⁴ H. Kelsen: Value Judgments in the Science of Law. in: What is Justice? 218. old.

⁵ H. Kelsen: Value Judgments in the Science of Law. 225. old.

⁵ Kulcsár Kálmán: A jogfejlődés sajátosságai: a jog mint eszköz. in: Kulcsár K.: A modernizáció és a magyar társadalom. Bp. 1986. 266–267. old

⁶ Kulcsár K.: 267. old.

⁷ A. Troller: Überall gültige Prinzipien der Rechtswissenschaft. Frankfurt am Main – Berlin, 1965. 73. old.

⁸ H. Kelsen: Value Judgments in the Science of Law. 225–226. old.

⁹ Kulcsár K.: 269. old.

tív jogelmélet ugyan nem zárja ki azt, hogy a társadalom modernizálásában lehet szerepe a jognak (viszont kategorikusan illetéktelennek tartja magát e kérdésben), a *jogszociológia* elmélete pedig ezt involválja akár lehetőségként, akár tételbe foglalva is. Ez azonban nagyon kevés még a közös keretbe helyezéshez is, nemhogy a szintetizálásához. A logikai ítélés számára ugyanis kérdés az, hogy a „lét” e kétféle meghatározás szerint mennyiben *reális* állítmány. A probléma feloldása, *szintetizálása* – ha hihetünk a dialektikus logikának a Kantot bíráló Hegel értelmezését alapul véve – csak *egyoldalú absztrakcióval* „oldható” meg.¹⁰ Vagyis, a jelenkori jogelméletnek két igen fontos iránya között az *elmélet* számára áthidalhatatlannak mutakozó szakadék húzódik; a következő logikai levezetés elméletileg csakis *külön-külön* és nem egybehangzó, vagy egybeszerkesztett argumentációval oldható meg.

Kérdés, hogy mit lehet ebben az esetben tenni? Hogy látszólag még messzebb kerüljünk a jelentől, következzenek *Mo-ci* tételei, Keng Csu interpretációjában: Csi T'u-jü és Hien Ci-si megkérdezte mesterünket, Mo-ci-t: „A helyes cselekvés szempontjából mi a legfontosabb dolog?” Mesterünk, Mo-ci így felelt: „Úgy van ez, mint a fal építésekor. Akik döngölni tudnak, azok döngölik; akik földdel feltölteni tudják, azok földdel töltik; akik emelni tudják, azok emelik. Így készül el a fal. Az igazságos cselekvés dolgában ugyanez a helyzet. Akik beszélni és vitatkozni tudnak, azok beszélnek és vitatkoznak; akik könyvet magyarázni tudnak, azok könyvet magyaráznak; akik pedig tevékenykedni tudnak, azok tevékenykednek. Így teljeseedik ki az igazságosság.”¹¹ Mármost, a logikai ítélésnek ez egy egészen *más* szférája, mint mondjuk Kanté vagy Kelsené. Lehet, hogy Mo-cinek nincs is igaza. Mégis, önmagában *mint megfigyelés*, akár ma is lefegyverzően helytálló, kezdve attól, hogy akik döngölni tudnak, azok azután döngölnék...

Vagyis, mindenki *a maga* mesterségét folytatja. A jogelmélet, ha tételeket alkot, ezek nem jogi normák, hanem a jogelmélet tételei – mondja Kelsen – sem jogokat, sem kötelezettségeket nem hoznak létre. A normák, amelyek kötelezik vagy jogosítják az embereket, csakis a jogalkotó autoritásából eredhetnek.¹²

Ugyanakkor az is igaz, hogy a jogalkotás *minőségének* javításához a leghathatósabb segítséget a *jogtudomány* nyújthatja, mind a tartalmi, mind a formai szférába nyúló kérdésekben egyaránt.¹³ Ennek helyeslése közepette mégis megjegyezhető, hogy nyitva marad az a kérdés, *hogymelyik* jogtudomány; pl. a jogelméletnek a normatív, vagy a szociológiai irányzata preferálható-e inkább?

Mindaddig, amíg az elvi irányzatok elvi helyessége és közelíthetősége nincs eldöntve, a jogalkotás és a jog-

alkalmazás azért nem áll meg. Ezek számára az elmélet különben is szempont vagy segítség; *nem helyettesítheti* sem a jogalkotói sem a jogalkalmazói tevékenységet. A normatív és a szociológiai elvi értelmezés antinomiája viszont egyfajta esélyt ad ahhoz, hogy esetleg *egyiket sem* kell teljesen komolyan venni. Egy törvényhozó testület tagja különösebben nem járatos, és egyáltalán nem illetékes a tudomány irányzatainak vitáiban, s még kevésbé lehet döntnök. Marad a *meggyőződés* vagy a hit arról, hogy – a feltétlen tisztelet jegyében – jogi szabályozással *minden* megoldható, vagy a szkepszis jegyében az, hogy jogi szabályozással *semmilyen* társadalmi probléma nem oldható meg. Ezt közelítve az elmülethez az látható, hogy normatív értelemben nincs is a jognak tartalmi korlátja, mert nem tartalma de érvényessége lényeges, érvényessége által van, és szociológiai értelemben sincs, mert itt meg a célracionalitáshoz képest jelentéktelenség a jog normatív meghatározottsága, hiszen a jog hatékonysága által van. Ebből kész lehet a következtetés: az elméletek *antinomiája* utat nyit a gyakorlat *voluntarizmusához*. Ez azonban csakis hipotézis, amelyet a gyakorlat értelmezése igazolhat, vagy nem igazolhat.

Itt természetesen nem a társadalmi gyakorlatról általában lehet szó, hanem kifejezetten a jogalkotásnak és a jogalkalmazásnak a gyakorlatáról. Ez pedig közvetlen *megfigyeléssel* ismerhető meg. E megfigyelésből *tényekhez* lehet jutni, ezek *valóságosak*, azaz *reálisan* elemezhetők. Az elemzéshez hozzátartozik a jogi *norma* is, amely persze közvetlenül nyelvi kifejezésekből áll, s amiből tény az lesz, amit a *bíróságok* társadalmilag elismeretnek, kifejezésre juttatnak.

A jogelméletben jártas olvasó bizonyára érzékeli, hogy a gondolatmenet az utóbbi fordulatokkal egy *harmadik* irányzat felé siklik: ez a *realizmus*, elsősorban a skandináv jogi realizmus. Ebben az értelmezési metszetben a jognak eleve *két* ismérve van: egy szociológiai és egy normatív ismérve.¹⁴ Valamiképpen tehát együtt szerepelnek azok az ismérvek, amelyekről nem sokkal előbb azt állítottuk, hogy nem szintetizálhatók, elméleti antinomiát képeznek.

Elméleti szintézisről nincs is szó. A társadalmi *használhatóság* vagy a társadalmi *hasznosság* azonban ezeknek a szempontoknak jelentőséget tulajdoníthat, a műveletek érvrendszerében hasznosíthatja.

Llewellyn szerint a realizmus *nem* filozófia, de technológia. Ami realizmusként volt és van, az módszer és nem több.¹⁵ Ehhez azért az is hozzátartozik, hogy a *módszer: rendszerképző* egyúttal. A jogi realizmus – akár amerikai, akár skandináv irányzatáról van szó – felvilantja annak esélyét, hogy a jogi normatív és szociológiai aspektusok másképpen is szemügyre vehetők, mint egymástól elválasztottan. A realista irányzat azonban ma már elméletileg meghaladottnak tekinthető, s egy további jellegzetessége, hogy túlságosan rövidre zárt összefüggésekkel dolgozott. Középpontjában a megfigyelhető

¹⁰ G. W. F. Hegel: A logika tudománya. I. rész. Bp. 1979. 62–65. old.

¹¹ Kínai filozófia. Ókor, első kötet. Bp. 1980. 223. old.

¹² H. Kelsen: The Pure Theory of Law and Analytical Jurisprudence. 268. old.

¹³ *Peschka* Vilmos: A jogalkotás minősége. Jogtudományi Közlöny, 1982/8. sz. 564. old.

¹⁴ Vö.: pl. P. O. Ekelöf: The Expression „Valid Rule”. A Study in Legal Terminology. Scandinavian Studies Law, 15. 1971. 57–74. old.

¹⁵ K. N. Llewellyn: The Common Law Tradition. 1960. 510. old.

ténylegesen érvényesülő jog azonosult a *jogalkalmazói* joggal. Az ebből a szférából következtethető tételeket közvetlenül vetítette a jogalkotásra, pontosabban az alkotott jogra; emiatt egyoldalúsága méltán vethető fel. Más megfogalmazásban: a realizmus megközelítően sem hasonló mélységben dolgozza fel a jogalkotás problémáját a jogalkalmazásával. A *jogalkotás* kielemeztsége ebből a szempontból hiányzik belőle. Tegyük félre azt a lehetőséget, hogy mennyiben van a jogi realizmus „új-jáélesztésének” esélye azáltal, ha az elemzést kifejezetten a jogalkotásra is elvégezzük, s ennek eredményeit ütköztetjük a jogalkalmazással összefüggő megállapításokkal.

Visszatérve az itteni tulajdonképpeni témához, a jogi realista irányzatok számára a modernizáció közvetlenül nem kérdés. A társadalmi elfogadhatóság és hasznosság jegyében az időszerűség állandó probléma és kritérium; ebben modernizáció is érvényesülhet. Ha érvényesül, akkor ez a jogalkalmazás útján jut elsősorban kifejezésre.

*

4. „A jog és a modernizáció viszonya kétféleképpen értelmezhető. Mindenek előtt a *jog modernizálásának* problémájaként – ebben az esetben tisztázni kell a jog „modernségének” kritériumát vagy kritériumait általában –, és másodsorban a *jognak* mint a *modernizáció* egyik *eszközének* a kérdéseként.”¹⁶

A jogot illetően ez lényeges kérdés. Ám az alapkategóriák korántsem egyneműek. Minden problémával összefüggésben specifikus szempontjaik vannak. Ezek a szempontok pedig nemcsak egy-egy szakszempontot részletesebben feltáró fogalmaikban, hanem az általános fogalom értelmezésében is érvényesülnek valamilyen képpen.

A témával kapcsolatos *további megállapítások technológiai alapokon* állnak. Vagyis a jog a továbbiakban nem filozófia, nem elvi magyarázat, hanem *ténylegesség* kérdése: technológia. Ebben a vetületben értelmezhető a *jogalkotás* és a *jogalkalmazás* mint *műveleti* technika, annak közege, hatása, továbbá a jogszabály és a jogalkalmazói döntés. És csak ennek az elemzésnek az elvégzése után van lehetőség elvi tételekkel való szembesítésre. Vagyis: gyakorlati problémákat gyakorlati érvekkel lehet elfogadhatóvá tenni, elvi problémákat pedig elvi érvekkel: mindkettő számára más az argumentáció és a gondolati levezetés módja. Ezek ugyan kölcsönös meghatározások egymás számára, amennyiben valamilyen mértékben az „elvi” határt szab a „gyakorlatinak”, a „gyakorlati” meg az „elvinek.” Valójában *nincs „tisztá” gyakorlat és „tisztá” elmélet; az emberi tudás bár absztrakciós szintek szerint szelvényezett, valamiképpen mégis egységes. A jognak modernizációs technikaként való értelmezése legalább annyira elvi-technikai, mint aktuális gyakorlati kérdés.*

A jog mint technika: először is *ténylegesség*. A tény láttatható primitívként és bölcsként akár egyszerre is. Ám az e színekben való láttatás maga is probléma kezelésének gyakorlati módja; technika. Így véve a jog technikájában *önmaga szemlélete* vagy maga tudása. „A sajátos jogtechnikák, a jog belső problémáinak szakmaivá tétele, kiszámítása biztosíték lehet bizonyos – más-más történelmi helyzetekben különböző oldalakról jelentkező – fenyegetések ellen. E fenyegetések közös vonása: a jogrend belső összefüggéseinek figyelmen kívül hagyása külső elvek, pl. gazdasági vagy műszaki ésszerűség, politikai célszerűség, erkölcsi felsőbbtség nevében.”¹⁷ Rendelkeznie kell tehát a fejlődés elvével, s mindig a holnapra kell készen állnia.¹⁸

Az idézett véleményekből el lehet jutni oda, hogy a jognak napról-napra *igazolnia* kell saját létét, szükségességét: általában véve ez a jognak egy technikai jellegzetessége. Ugyanakkor, épp e folytonos gyakorlat folytán ez a társadalomban *előfeltételezett* is; azaz e gyakorlatnak bizonyos „hitele” vitathatatlanul megvan. Így véve a jog – mint általános társadalmi regulálás – sajátos *öncél*, azután pedig nagyon sok más célnak *alárendelhető*, s épp azért, hogy ne maradjon meg pusztán öncélnak. Ebből majd okszerűen következhet az is, hogy a jog lehet modernizációs technika.

Ne vágjunk azonban a kérdések elé. Az öncélúság *szükségszerűsége* az *eszköz* szükségességét tételezi, ez azonban elválaszthatatlanul egybefügg az *általa elérhető* célok *szükségszerűségével*. A célok változékonyak, az eszköz kevésbé az. Az összefüggés dialektikája abban áll, hogy az eszköz *hitelesíti* a célokat, s az *eszköz* hitelessége a *célok* hitelességében áll. Ezzel látszólag a *lényeg magával-való azonossága* áll elő, amelyben a reflexió *közvetlen*. Ezzel teszi *egységgé* magát, nem a másból való helyreállítással, de *önmagából létrehozással*, azaz, a *lényeges azonossággal*. Ennek kritériuma, hogy nem viszonylagos negálásból van, azaz rajta kívül végbemenőből, hanem magánvalósága szerint a *maga azonossága*.

A *lényegiségnek* mint reflexiók meghatározásnak az előbb említett technikai meghatározásában az érteleme az, hogy a jog *azonosságot* teremt, annak ellenére, hogy az egyes jogviszonyoknak a szabályai éppenhogy *különbözőségeket* állapítanak meg. Az azonosság tudatosulása sokkal inkább meghatározó, mint a különbözőségeké; az azonosság, *önmaga tagadásaként* a különbözőségekre épül. A jog tehát jog; az azonosság ennyiben általánosan *ugyanaz*, mint a lényeg. Azonosság – és nem egyenlőség – kérdése pl. a jogalanyiség, a jog szempontjából egyforma kezelést előfeltételező *minőség*. Nyilvánvaló *különbözőség* viszont pl. az alanyi jognak a tartalma.

Az azonosságnak azonban a különbözőségekkal való *egységében* lehet teljes érteleme, amely nem analitikusan, de szintetikusan tételezhető; *megszüntetve-megtartás* áll mögötte. A jog minden változtatása, reformja elsősorban a *különbségek* átrendezésére irányult, s nem-

¹⁷ Sajó András: Miért lehet közömbös a modern jog az igazságosság iránt? Állam- és Jogtudomány, 1985/1. sz. 141. old.

¹⁸ B. Cardozo: The Growth of the Law. Yale Univ. Press. 1925. 20. old.

igen változtatott az említett azonosságon; referenciálisan azon, hogy az ember *léte szabályszerű lét*. Az e mögött álló *öncél* nyilvánvaló; nevezetesen az, hogy e szabályszerű lét *szabályosságát* a jog tartalmazza, legalább alaponvonalait illetően, mint *lényeg*, s mint a lényeg *látszása* önmagában. Ezt azonban sajátosan *keresztelné* pl. az összetartozó kisebb közösség a maga saját öncéljaival és a maga másféle, szűkebb normáival,¹⁹ a modern, centralizált államban azonban ennek az esélye csökken. A jog nemcsak társadalmi konfliktusokat *megoldó* és konfliktusokat *lezáró*²⁰, hanem társadalmi cselekvést általánosan *irányító* technika²¹ egyúttal.

Amikor pedig a jog aktív, irányító technikaként jelenik meg a társadalmi gyakorlatban, megnövekszik a kockázati faktor jelentősége is a jog jelentőségét, presztizsét illetően. A jog *öncélja* bizonyos értelemben *érvényesülése*.

Ez azonban *ténykérdés*. E helyett *érvényessége* tételvezhető, sőt, normatív módon parancsolható és kényszeríthető. Ennek az alapja az *azonos kezelési mód* – pl. a *jogalanyiságot* illetően –, és *egyidejűleg a szelektív* kezelési mód – pl. az alanyi jogot illetően, amelyben a lényegiség mint *ellentmondás* – az ellentét önmagára reflektálódásaként – *visszatér* alapjába. Ez a szelektivitás²² *időszerűsíti* a jogot szükségszerűen, ám ugyanakkor ebben áll *kockázatoságának* lényege is. Ez viszont – meghatározott fokon – alkalmas lényegiségének *kockáztatására* is.

A tolerancia-faktor meglehetősen erős – e megállapítás indokolására most nem kerül sor –, ám az *öncél megszüntetése* a jogi normatív *szabályosság megszüntetése* lehet: azaz a jogi szféra *belülről* is képes önmagát rombolni, sőt megszüntetni. Mint ahogyan lényegiségét keletkezteti, negatív módon, önmagában való látszásának megszüntetésével maga-magát számolhatja fel. Ez a jogi szabályosság hiánya, s a jog érvényesülésének megszűnése. Ennek az irányába hat a szelektivitás megszűnése, a jog időszerűségének hiánya.

A társadalomban a *jogrend* emiatt van *folyamatos „lépéskényszerben”*; itt a jog csakis jogalkotást és jogalkalmazást *együtt* jelent. Mert a *reflexió*, mint meghatározott reflexió jogalkotásnak és jogalkalmazásnak a reflexiója egyaránt.

Mármost, a *modernizációt* illetően ezért az első megállapítás technológiai alapon az, hogy ha modernizáció a jog *által* lehetséges, akkor ez a jogalkotást és a jogalkalmazást *együttesen* érinti. Ha technológiai előfeltetésünk az, hogy a társadalom működésének egyik lényeges ismérve *szabályossága*, amelyben a *szabályszerűség* jogi szabályszerűség, akkor a szabályosság kialakulása a szabályszerűség változása és *újabb* szabályszerűségek *létrehozatala*. A szabályszerűség itt a jogi norma és annak alkalmazásának *egysége*.

Ebben az értelemben a modernizációban jogalkotásnak és jogalkalmazásnak *együtt kell lennie*. Elhibázott az olyan elképzelés, amely azt csak a jogalkotással, vagy csak a jogalkalmazással véli kivitelezhetőnek. Természetesen a változás így is létre jöhet. Csakhogy ez már *nem* modernizáció; íme egy adalék a forradalmi változás technológiai értelmezéséhez.

5. A modernizáció jogi-technikai értelmében a *jogalkotás és a jogalkalmazás* először is *egység*. A változtatás vagy „nyitás” egy bizonyos normative rendezett szituáció-halmazból a jogalkotás és a jogalkalmazás oldalán egyaránt *lehetőség*. A meghatározottságok itt azonban *nem egyenértékűek*; a normatív definiálás folytán ennek esélyei sem egyenlők.

*Normatív definiálás*on műveletileg azúttal azt értjük, hogy ki, milyen aktussal keletkeztet érvényes jogi normát, s a normának mi a szerepe az alkalmazás műveleteiben. Mert a jogi normát a *jogalkotó* definiálja tételvezett hatályos jogszabályként, majd a *jogalkalmazó* definiálja alkalmazott jogszabályként, s mindkettő egyaránt hivatalos és hiteles. De nem ugyanaz. Nem egyenértékűségük pedig *egymáshoz való viszonyukban* szemlélhető: abban az összefüggésben, hogy a jogalkotói aktusból keletkező *jogkötelezi* a jogalkalmazói aktust, s így valamiképpen kifejezésre jut a jogalkalmazói döntésben. A jogalkalmazói döntés viszont nem kötelezi a jogalkotót és egyáltalán nem jut kifejezésre a jogalkotói döntésben, legfeljebb egy későbbi fázisban lesz jelentősége. Egy jogalkalmazói döntést *egy másik* jogalkalmazói döntés változtathat meg, s egy jogalkotói döntést csakis *egy másik* jogalkotói döntés változtathatja. Jogalkotás és jogalkalmazás így két autonóm szféra, amelyben az *önállóságot* az a *hierarchia* hozza létre, amely a kettőt elkülöníti, s egyiket a másik alá rendeli.

A *hierarchia* így konstrukció, amelyben a jogalkotó eleve „felső” pozícióban van a jogalkalmazóhoz képest. Működésük azonban *léptékében* eleve eltér egymástól. Az általános célkép azonos számukra, s ezt a jogalkotó fejezi ki. Mégis, a feladattá való átirásban mindkettőjüknek *elégé* más jelent. Technikailag az itt kalkulált *nem-azonosságnak* két tény adhatja magyarázatát: a feladat *dimenziója* és *időbelisége*. Egy konkrét probléma *térbeli* és *időbeli* konkrétsága azzal haladható meg, ha épp ezektől felszabadulnak, s a jogi norma általánosítása éppen ebbe az irányba haladna. A norma *mindaddig* érvényes, amíg azt nem módosítják: azaz felszabadítaná magát az időtől, vagy maga határozná meg önmaga számára időtényezőit. Továbbá, a jogi norma *mindarra* érvényes, amit szituációként *általánosan* előfeltételez. Általánosságként feltételez térbeli viszonyokat. Ezzel célzatosan *beállítja* az időt és a teret; *elfüggetleníti* magát időtől és tértől. Emiatt „*legyen*”

¹⁹ Vö.: J. S. Auerbach: Justice without Law? Oxford Univ. Press. 1983.

²⁰ Sajó András: A jogszabályváltozás mint társadalmi viszályok átmeneti lezárása, Jogtudományi Közlöny, 1983. 6. sz.

²¹ Vö.: pl. Moór Gyula: Bevezetés a jogfilozófiába. Bp. 1923. 273. old.

²² A hasonló kezelési mód alapja normatív, a norma szerinti szelektív bánásmód szerint. Vö.: P. Westen: The Empty Idea of Equality. Harvard Law Review. 1982/1. 547. old.

²³ A jog „legyen” természetének magyarázata ezt tartalmazza, de inkább érintőlegesen; a jogi definiálás tér-idő dimenzióival külön nem foglalkozik. Pl. Peschka Vilmos értelmezése szerint „a jog... a társadalmi viszonyokban olyan relációkat, struktúrákat hoz létre, amelyek jog nélkül a társadalom életviszonyaiban nem léteznek... a jog a lét kauzális összefüggéseit, ezen kauzális kapcsolatok sajátos átalakításával, eszmei kifejezésével új, eszmeileg előlegzett, de ugyancsak kauzálisan működő relációkkal kapcsolja össze...” Peschka V.: A jogosultl kiételelem paradoxona. Jogtudományi Közlöny, 1983/9. 560. old.

természetű,²³ végeredményben technikai okból. A térben és időben való *aktualizálás* a jogalkalmazás szférájában valósulhat meg, amelyben az *absztrakt* dimenziók *konkrét* dimenziókba kerülnek. Ezzel az *absztrakt definiálás konkrétá* lesz, s az egyiknek szükségszerűsége a másikkal szükségszerűségévé. Hogy ez legyen, kritérium az, hogy a pozíciók nem-azonossága is adott legyen.

Mármost, a modernizációt illetően mindebből arra lehet következtetni, hogy valamilyen „nyitás” egy bizonyos térben és időben érzékelhető helyzetből természetes módon a *jogalkalmazásban* van meg mint lehetőség, mégis, a normatív definiálás miatt elsődleges szerepe a *jogalkotásnak* van. A modernizációnak tehát a jogalkotásra és a jogalkalmazásra *egyaránt* ki kell terjednie, a „nyitás”-nak azonban a *jogalkotásból* kell indulnia. Professzionális szféraként ez vezérli a jogalkalmazást.

6. A jog azonban nem a professzionális szférában *hatékony*, s nem is csupán abban *érvényesül*: mint alkalmazandó jogi szabályozás és mint általánosan elismert jog *kilép ebből*, s épp ez által működik. Ám ezek a szintek szükségképp a *hierarchiába tagozódnak*, amelynek megvan a maga mechanikája.

A jogot a professzionális szféra *definiálja*, ám *azt tényként* egy másik – valójában az általánosan elismert jog szférája, vagyis maga a társadalmi közeg – teszi *valóssággá*, ily módon *hitelesítve* azt. Mindezeknek *egymáshoz rendeltsége* hierarchikus: ez technikai értelemben *szabály*, mint működési szükségszerűség. Mechanikája szerint ez *konstrukciós* meghatározottság, mert a jognak önelvárása – vagy axiomaticus hipotézise – általános érvényessége és érvényesülése, s az ebben az értelemben vett *általánossága*. A jog esetében ez nem tételeződik, hanem *tételezett*. A jogi szabály nem természeti szabály. Vagyis a bíró nem a végtelen számú egyes esetek tapasztalatait folyamatosan értékelve állapít meg törvényt, hanem végtelen számú esetben *alkalmaz* előre meghatározott szövegű jogszabályt mint törvényt. Számára a szabály eleve *normative* tételezett.

A *norma* annak előfeltevése, hogy a szabályt helyesen állapítja meg, *valamennyi* megítélendő esetre. A gondolkodás szabályai szerint az általánosság az egyes és az egy megszámlálhatatlan eseteiben nyilvánul meg: ezekből absztrahálható a tipikus, a különös, az általános, a tendenciaszerű, valamiképpen attól függően, hogy – a gyakorlatilag megvalósíthatatlan – teljes indukció *helyett* milyen valószínűségi szinttel dolgozik. A törvényszerűséget *tételezett valószínűség* helyettesíti. S ez másképpen nem oldható meg: ha a jog *általános* akar lenni, ezt az egyes esetekbe való *beavatkozással* érheti el. Megdönthetetlen előfeltevése e beavatkozás nélkülözhetetlensége. Szabályszerűség, de nem mint az okozatosság kimondása, hanem annak *akarása*. Tehát nem a végtelen számú egyes esetekből absztrahálható törvényszerűség, hanem épp *fordítva*: minden esetre irányadóan *előre tételezett* szabály.

Ezért a konkrét esetet úgy *kell* rendezni, hogy az a jogi normában hiposztazált általános elvárásnak meg-

feleljen. *Feltételezve* azt, hogy a társadalmi viszonyokról, a társadalmi mozgásokról teljes értékű törvényszerűségek állapíthatók meg, egyúttal az is feltételezhető lenne, hogy ha ezeket sikerül *definiálni*, utána a jogalkotás és a jogalkalmazás megkülönböztetése *értelmetlenné* válna. Elvileg nem zárható ki az, hogy a végtelen számú társadalmi szituációkból²⁴ kielemezhető lenne azok megoldási lehetőségének *általános* törvénye, s ezen az alapon lenne megállapítható az emberek számára a *törvény*. Ez az elméleti lehetőség egyenlőre a *Turing-gép* világába utalja a problémát. Ez egy olyan *elvi* mechanizmushoz vezetne, amely valamennyi ismert eset valamennyi ismert paramétere alapján *állandóan újra szerkesztené* a szabályt: gyakorlatilag természetesen abszurdum.

Mindazonáltal az abszurd felvetés nem lesz tanúságnélküli. Feltétele lenne ugyanis valamennyi ismert eset kiértékelése: így nézve a *teljes indukció*. Ez értelmezhető úgy is, hogy teljes *térbeli* koordináltsággal rendelkezünk. A szabály folytonos újraszerveztése másképpen kifejezve: a folyamatos *időbeliség*, vagy azonos fázis.

A jogi *normából* közvetlenül épp ez *hiányzik*: a tér és az idő definiáltsága: a *jogalkalmazó* elsősorban épp ezekben a mezőkben konkretizálja a normát. A szabályosság itt *absztrakt* célkép, a szabályszerűség az alkalmazás *műveleteiben* keletkezik.

Ahhoz, hogy a szabályszerűség kialakuljon, hogy az alkalmazás sikeres legyen, nyilvánvaló, hogy a *tételezett* jognak a szabályosságot *közelítenie* kell. Ennek érdekében eseteket tanulmányozhat és tipizálhat, szituációkat értelmezhet: vagyis a valóság megismerésére törekedhet. Ezen a skálán azonban a fokozatok – vagy a viszonyítási pontok – rendkívül *relatívak*; megbízhatóságuk *rosszul kalkulálható*. A szabályszerűség mint jogi szabály kimondása *akaratlagos, szelektív*, emiatt a jogi konzisztencia is szelektív, *hiposztazált* konzisztencia. Így a mechanizmusnak nélkülözhetetlen eleme a működés szféráinak elkülönültsége és ezek hierarchiája, amely a kimondott szabály *pillanatnyi* megdönthetetlenségét előfeltételezi. Ezért a műveletsorban helyettesíthetetlen a jogalkotó és a jogalkalmazó *elkülönített* pozíciója. Ezeknek valóságos önálló működése úgyszintén *előfeltételezett*; a *maguk* műveletsorát más nem helyettesítheti. E *műveletsorok* csak külön-külön, de egymásra tekintettel kalkulálhatók vagy szerkeszthetők. Léptékbeli, fázisbeli eltérőségük *különböző technikák* alkalmazását teszi szükségessé.

A problémát a jog filozófiája is értelmezi, s ezt pl. úgy írja le, hogy a jogszabályban nem az egyedit, hanem a *tipikust*, az *általánost* kell alapul venni, s ez *logikailag*

24 Az itteni felvetésben egy pillanatnyilag kivitelezhetetlen műveletsorról van szó. A társadalmi szituációk ezért külön értelmezés nélkül említhetők. Ha tényleges műveleteket fűznék ehhez, akkor a „társadalmi szituációt” *műveletileg* külön kellene definiálni. Ehhez kiindulás lehet T. Parson szükítése, t. i., hogy a *szituáció* nem egyszerűen helyzet, tény, objektum, hanem értelmezhető tartomány, amelyre cselekvés irányul és amelyben a cselekvés lezajlik. Vö.: T. Parsons – E. Shils – J. Olds: Values, motives and systems of action. in: Toward a General Theory of Action. New York, 1962.

bizonyított is. Ha valaki jogszabályt kíván megszövegezni, kérdés az, hogy *mi* a tipikus vagy az általános megragadásának, majd előírásának csálthatatlan kritériuma. Azaz, az itt kardinális „tipikus”, vagy „általános” *milyen* értelemben minősíthető ilyenek: „*Sein*”-ként, vagy „*Sollen*”-ként. *Meglévő* tipikus jelenség, vagy a *jövőre* nézve tipikussá tehető jelenség. Lehet egyiket, vagy másikat választani elvileg, ám mindenestre az a válasz, hogy mindkét értelemben, nos az elfogadhatatlan, egyszerűen azért, mert ebben az esetben nyilvánvaló, hogy ismeretlen a válaszadó számára a *van* és a *kell* elméleti kategóriája.

Technikai értelemben a kérdés nem ez. Technikailag *érvelés* kérdése, hogy a megoldást tipikusnak vagy általánosnak nevezzük: az elnevezés által a működőképesség még nincs biztosítva. Itt az a megoldás, hogy technikai *kivitelezetőséghez* kell jutni. Így pedig a tipikusság vagy az általánosság akkor biztosítható, ha a szabály a jogalkalmazásban *multiplikálható* és egyúttal *variabilis*.

A kétféle megközelítés találkozik, mégis egészen más dolgokról van szó. Ha az „*általános*”, „*tipikus*” kategóriáiban gondolkodunk, kézenfekvő, hogy a társadalmi viszonyok szabályossága határozza meg teljes egészében a jogi szabályszerűséget: a jog egyszerűen tükrözi – talán adekvát módon ki is fejezi – a társadalmi viszonyokat. Ha a jogi szabály „*multiplikálhatóságáról*”, „*variabilitásáról*” van szó, ez csak azt jelenti, hogy a szabály a *jövőben*, különböző esetekre különféleképpen *alkalmazható* lehet. *Nincs* tehát meg benne annak előfeltevése, hogy *objektív* viszonyokat tükröz, *adekvát* módon kifejez; az ellenben megvan, hogy előfeltevése szerint *használható*. S ez felel meg a jog technológiai lényegének is: ebben az értelemben nem valamilyen elvont társadalmi szükségességet juttat kifejezésre, hanem csak közvetlenül azt, ami a társadalom „*felső*”, irányító pozíciójából eredő *akarás*. Ez persze lehet éppen szükségszerűség is, de nem feltétlenül épp az. Ha így lenne, mindenegyes jogszabályt társadalmilag szükségszerűnek, a társadalom mozgástörvényeiből közvetlenül levezethetőnek kellene tekinteni. Aligha magyarázhatók ezen az alapon azok a jogszabály-sorozatok, amelyek utóbb teljesen indokolatlannak, elhibázottnak minősülnek.

A szükségszerű, vagy nem-székszerű tükrözés vagy kifejezés mibenléte, annak tisztázása a jogfilozófia ügye. Technikai alapon ebből csak a multiplikálhatóság és a variabilis alkalmazhatóság tétele marad, mint *feladat*, mint *realitás*. Ez természetesen már nem filozófia, hanem *pragmatika*.

Tapasztalati tény, hogy egy *jogszabály* valamilyen viszonytípust rendez, a *jogalkalmazás* meg ebben a típusban esetleg már kezdettől – a jogszabály életbe lépésétől folyamatosan – nem pont ennek megfelelő, hanem csak *hasonló* értelmű döntéseket hoz. Még több az olyan eset, amikor – ha a jogszabály huzamosabb ideig hatályos – az eltérő időszakokban a szabályt *különféle* értelemmel alkalmazzák. Erre a variabilitás lehetőséget ad. A jogalkotásban fontos feladat a lehetséges, ill. a megengedhető eltérés tartományának a *méretezése*, a pozitív vagy ne-

gatív irányban való eltérés *kalkulálása és megengedése*. A „*merev*” és a „*rugalmas*” jog problematikája ebben az értelemben elsősorban a multiplikálhatóság és a variabilitás kérdése. Ezt megszabja a norma, az eljárás, annak műveletei, vagy a jogalkotónak és a jogalkalmazónak az egész működése. Mindennek egyfajta technikai alapja a *jogi absztrakció képzése*, a *jogi definiálás* technológiája is.

7. Az eddigiekből talán lehet úgy is következtetni, hogy a jog és a társadalmi viszonyokban felismerhető összefüggések – ha ilyenek egyáltalán adekvát módon megfogalmazhatók – csak laza összefüggéssel kötődnek egymáshoz; azaz, a jog időlegesen *elfüggetlenítheti magát* a tényleges társadalmi viszonyoktól, s kiváltképp akkor, ha ezt a hierarchikusan kedvezményezett pozícióban lévő hivatásos szférája teszi.

Nos, épp ez az, ami a jogot mindenféle *változtatásra* képessé teszi: a jogi szabályosság *diktált* szabályszerűség. Az *akarát* folytán elfüggetlenítheti magát a társadalmi viszonyok adott ténylegességétől mint jogalkotás és mint jogalkalmazás, avagy mint hatályos jog és mint alkalmazott jogi szabályozás; mégis ez *relatív* elkülönbözöttség, amely végül is *limitált* az alkalmazandó jogi szabályozás és különösen az általánosan elismert jog által. A *diktálhatóság* alapvetően a *professzionális* szférában adott; ha van *hierarchia*, akkor az csak „*felülről*” „*lefelé*” képes irányítani.

Ennek lehetséges értelmezése, hogy a jogi szabályozás és a jogalkalmazás hivatásos szférája *függetlenítheti* magát a társadalmi viszonyoktól, s merőben *voluntaristává* válhat, pl. azzal, hogy *irreális* célokat tűz ki a maga, vagy a társadalom egésze számára. Ennek a *lehetősége* bármikor fennáll. Fennáll abban az értelemben is, hogy egy társadalomnak bármikor lehetősége van a stagnálásra, a hanyatlásra, vagy az előrehaladásra: mindez persze nem jogi szempontból ítéhető meg. Mármost, ami a jogot illeti: annak *változtatása* iránti igény megjelenhet „*alulról*” meg „*felülről*”, vagy mindkét oldalról egyaránt; *műveletileg*, érvényesen azonban szükségszerűen csakis *felülről* változhat, ha elfogadjuk azt, hogy létrehozatalában és működtetésében a jog *hierarchikus* rendszer. Az „*alulról*”, vagy a „*felülről*” jövő készítés inkább társadalom-politikai, mint jogi-technikai kérdés. A változtatást illetően pedig épp az a nehéz pont, hogy az *akarást* a *voluntarizmustól* határozottan meg lehessen különböztetni. Sajnos nem állítható az, hogy ennek teljesen egzak, tudományosan tisztázott, és gyakorlatilag is kifejezhető paraméterei lennének.

*

8. A jog *működőképességének* az egyensúlya a jogalkotás- jogalkalmazás-jogérvényesülés összefüggéseiben alakul ki és mutatkozik meg. Ez legalább annyira *ténylegesség*, mint amennyire *előfeltevés*: mégis, mindenkor *relatív*. Az egyensúly megbontása vagy megbomlása: egy korábbi – relatíven meghatározható – állapothoz képest történő *változtatás*. Az ebben az értelemben vett

relatív egyensúly változtatásának egy típusa lehet a *modernizáció*. Ezzel kapcsolatban azonban célszerű itt néhány fogalomra külön kitérni.

A „*modern*” – empirikus fogalom, sokféle értelemmel. Mellőzve a különféle magyarázatok árnyalatosságát, a modernnek értelme: új, újszerű, korszerű, időszerű, előre mutató, haladást biztosító, mintakövetés a jövőképe számára, nem maradni, nem elavult, nem tradicionális. Mozgást, elmozdulást jelent az egyetemes társadalmi haladás irányában, így perspektívikusan is problémamegoldó. Meglehetősen sok más értelmezési vetülete van. Az itt említettek szerint mindenesetre két vonása: – perspektívikus történeti igényekhez való alkalmazkodást és elmozdulást jelent egy régebbi állapothoz képest; azaz egy korábbi állapot meghaladása, tagadása; – ez az alkalmazkodás a legújabbnak való megfelelés: nem-lemaradottság, a világ élvonalához felzárkózás, avval való együvthaladás.

Mindkét értelemben jellegzetes a változás, amely önmagából nem magától értetődő; léptékét és tartalmát is definiálni kell. Ez sokféle vetületben lehetséges, pl. történeti, szociológusi, politikusi, filozófusi nézőpontból. Az *idő* tényező ezekben már azért sem ugyanaz, mert pl. ahogyan a jövő történelmét nem lehet megírni, ugyanúgy a múltban visszafelé haladva nem lehet politizálni: az ilyesminek nincs semmi valósága, mert csakis gondolt de nem tényleges.

A modernizáció a cselekvés számára mint gyakorlati kategória *egyidejűség és térbeli ténylegesség*. Ebben *valóság* az adott időben fennálló ténylegesség mint *feltétel*, és *feltevés* minden *cél*, elképzelés, szándék – a gondolat konatív, kognitív és emocionális aspektusaival, lehetséges disszonanciáival együtt. Valóság továbbá a *máshol* meglévő ténylegesség is, *egyidejűsége* miatt ezért *reális* minta, de nagyon relatív, hiszen csak időben egyenmű, térben nem.

A *gyakorlati* – ha úgy tetszik – *pragmatikus* gondolkodás és feladatmegoldás *térben és időben* a legszigorúbban *kötött*: feladatait nem általában, hanem konkrétan kell megoldania. Ezeket a feladatokat – elvi helyességüket, hasznosságukat – minden bizonnyal elfogadhatóan értelmezi pl. egy történeti perspektíva, egy utólagos értékelés, azaz a *dimenziók* fellazítása: a tér és az időtényező *szélesebb tartományban* való felvétele. Ez azonban a tudományos megközelítés adottsága és lehetősége, amely nem adatik meg a praxisnak. Jogalkotásnak és jogalkalmazásnak – csakúgy mint a gyakorlati politikának vagy gazdálkodásnak – a *pragma* követelményei szerint kell működni;²⁵ folytonosságát *térben és időben* csak így képes biztosítani. Mindez a feltételek által meghatározott, de egyúttal definiálja a feltételeket is. A mai gyakorlat döntései, értelmezése, elfogadtatása a mai viszonyokhoz igazodik, függetlenül attól, hogy argumentációjában mire hivatkozik, milyen műfogásokat alkal-

maz. A *modernizáció* eszméje e ténylegességtől való *elszakadás*, de technikailag szigorúan a ténylegességhez való *viszonyítással*.

A gyakorlat ebben ténylegességet keres. Így merül fel technikai értelemben az *ésszerű kockázat* kérdése, s lehetőségként egy azonos idejű, ám térben nem azonos összefüggés, az „*élenjáró*” eredményeinek átvétele, *adaptációja*. Így praktikusán a modernizáció *változtatásnak és felzárkózásnak* a technikája ahhoz, amit a világ élvonalának képzelünk: alkalmazkodás és lépéstartás.

Egy így: másodlagos elv. A „*felzárkózó*” és a „*lépést tartó*” másodlagos pozíció: az igazán „*élenjáró*”-nak ez az értelmezés szinte semmit sem jelent. Számára működő minta nincs, mert a lemaradottnak, vagy felzárkózónak lehet csak minta az élvonal.

Ha az élvonal technikai megoldását szemléljük, az a felzárkózó számára kész, technikailag megoldott *minta*. A mintában az „*elvi*” megoldás és a „*technikai*” megoldás egyaránt példa lehet.

9. Nem kimondottan jogi, hanem empirikus fogalom a „*reakció*” is, amely nagyon egyszerűen a társadalmi haladással ellentétességet jelöli általában. Ha ez egy korábbi állapot visszaépítésére irányul, közkeletű elnevezése *restauráció*. Ez a meglévőnek a változtatása egy régebbi megoldásnak az újjáélesztésével, *rekonstrukciójával*. Bizonyos vetületben a modernizálás és a restaurálás *műveletében* alig különbözik egymástól: célkitűzésük és várható eredményeik mutatnak lényeges eltérést. A művelet végrehajtásakor sem a modernizációnak, sem a restaurálásnak nincs tényleges biztosítéka: ha a modernizáció újszerű építkezés, akkor a restauráció visszaépítés. Mindkettőnek egyetlen vetítési pontból, – a *jelenidejűség tényszerűségéhez* képest van jelentése. A modernizáció és a restaurálás így a tartalomhoz viszonyítás kérdése, amelyet valójában egy tágabb értelemben felvett *dimenzió* – a történetiség időfaktorát átfogóan kezelő szemlélete fog definiálni.

A ténylegesen fennálló helyzethez képest azonban *változtatás* ez is. Technikai értelemben nézve a változtatás – annak szándéka is – ténykérdés. A tény mögött – annak alátámasztásaként vagy cáfolataként – eszmék húzódnak meg. A működésben magában ez azonban nem tiszta elkülönülés: hogy mi *van* eszmeiként és mi *lesz*, ez külön magyarázatot igényel. A művelet végrehajtásakor sem a „*modernizáció*”-nak, sem a „*restaurálás*”-nak nincs kétségtelen bizonyítéka, csak *esélye*. Mindkettő közös abban, hogy argumentációjuk alátámasztása *kritikai* jellegű: a fennállónak a tagadása, a megváltoztatás szükségességének az igazolása.

Emiatt mind a modernizáció, mind a restauráció *kritika*, s e kritikát *tényként kezeli*. A célbavett új szabályosságot új szabályok, szabályszerűségek bevezetésével *törekszik* megvalósítani. Ez nem minden buktató nélküli, már azért sem, mert ha a modernizáció és a restauráció rendszerint egyaránt mintakövetés vagy modellekövetés, akkor a modernizációban a minta *egyidjű*, az ahhoz tartozó *térbeli* meghatározottság azonban *nem azonos*. A restaurációban pedig a *térbeli*

²⁵ „A törvényhozó test mindig akkor hozhat legbölcsebb törvényeket, amikor az idő szükségletei előtte legjobban tudva vannak.” Széchenyi István: Hitel. Bp. 1979. 191. old.

meghatározottság hasonlósága mellett nyilvánvaló az *eltérő időfaktor*. A tényszerű kezelés egyik esetben sem kifogástalan. Ezért a feltételek, a lehetőségek teljes egészében nem alapozzák meg egyiket sem. Az *akarás*, a *változtatás eltökéltsége* igen fontos ebben; kivitelezésében pedig a motiváció technikája.

Említeni sem szükséges, hogy mindkettő a *politikai* életbe belenyúló változás, amely a legközvetlenebbül kapcsolódik a jogi szférához. A változtatásra törekvő modernizáló és a restauráló egyaránt a meglévőtől *eltérő szabályosságot* akar, s ezt kézenfekvően a *szabályok megváltoztatásával* lehet alátámasztani. Általános vélemény, hogy minden társadalmi-politikai változás *legitimációra* törekszik, s ez közvetlenül a *jog által* érhető el. A reformkornak éppúgy megvan a reform-jogszabályok megalkotására irányuló törekvése, mint mondjuk egy restaurációnak. A politikai szociológia azonban túl sokat tart a legitimációról, és túl keveset annak jogi normatív természetéről. A *gyakorlati tapasztalat* ezzel kapcsolatban csak annyi, hogy minden állam – a forradalmi, a modernizáló, a restauráló, stb. egyaránt – céljait akarva nyomban, vagy előbb-utóbb jogszabályokat alkot és hivatalos jogalkalmazói apparátust működtet. A jogalkotás és a jogalkalmazás működése folytán pedig eleve alkalmas a legitimálódásra, befelé és kifelé egyaránt. Vagyis: a működésben tartott szabályszerűség előbb-utóbb szabályos elismerést nyer. Igaz azután még az is, hogy a szabályoknak megfelelően működő jogalkotás és jogalkalmazás is képes elveszíteni legitimációját. Az elsőnek említett esetben a legitimáció a működés *által* keletkezik, a másodikban pedig a működés *miatt* veszik el. Ebből, történetesen, lehetne úgy is következtetni, hogy a jognak *mint normának* a tulajdonságai irrelevánsak a legitimációra. Ha az a kérdés, miként azt *Kelsen* tárgyalta, hogy a jog mint norma *önmagát* hogyan legitimálja, a hierarchikus működés alapján kézenfekvő magyarázat, hogy egy normatív döntés a legitimációját mindig egy másik normatív döntésből nyeri közvetlenül. A kérdés azonban nem egészen ez, mert közvetlenül a *működést* jelöltük meg legitimáló (vagy azt elvesztő) faktornak; közelebbről a jogalkotás és a jogalkalmazás *professzionális szférájának a működését*. Ez képes megszerezni ezek szerint egy modernizáció, vagy egy restauráció legitimítását, s ugyanez képes *elveszíteni* azt. A modernizáló elképzelést ugyanis ez a kör teszi egyfajta szabályszerűssé – jogilag megfogalmazott, és önálló mechanizmussal érvényesíthető szabályszerűssé – *nem minősíti*, de bizonyos értelemben *hitelessé teszi* azt.

A *működés* megfigyelése alapján itt azt kell megállapítani, hogy – tekintet nélkül bizonyos politikai-szociológiai logikai tételekre – a jog iránti engedelmesség vagy engedetlenség sokkal *archaikusabb*, mint az újabb tudományos elvek szerint vélhető. A társadalom tagjai, az egyes emberek a jogot *érvényesnek* korántsem politikai okból ismerik el. Az olyan elképzelés, amely szerint ha valami politikailag helyes, akkor az jogilag is helyes: az akarás kifejezése, sőt agitátori érvelés. Nem megalapozatlan ennek a fordítottja: ha valami jogilag nem he-

lyes, akkor az politikailag sem lehet helyes. Ezen az alapon azután a gyakorlat el is jut addig, hogy vannak olyan jogszabályok, amelyek politikai szempontok alapján kifogásolhatók: politikai szempontok alapján nem ismerhetők el általánosan érvényesnek. Ezek az esetek a *változtatást* – a modernizációt és restaurációt egyaránt – behatárolják, az „elfogadható” és az „elfogadhatatlan” megkülönböztetése szerint, ami viszont korántsem azonos azzal, hogy valami „legitim”, vagy „illegitim”.

10. A „*tradicionális*” megjelölés is tapasztalati. Ismét leegyszerűsítéssel, ez a ténylegesen meglévő állapotok fenntartása, a járt útnak a járattal való fel nem cserélése. Ha a modernség bizonyos értelemben előfeltevés dolga, akkor a hagyományosság ezzel szemben ténylegességé.

Technológiai értelemben valami akkor tradíció, ha azon *nemigen akarnak változtatni* azok, akik ezt *megtehetnék*, jóllehet előfeltevések szerint más megoldás is bevezethető lenne.

A tradicionálisnak így *magában* nincs különösebb értelme. Akkor értelmezhető, ha vele *szemben* lehet valamit állítani; pl. a modernizációt vagy a restaurációt, abban az értelemben, hogy ezek a meglévő állapot egyensúlyának megbontásai lennének. A tradicionális magyarázata így *viszonyítás* e kategóriákhoz: az eddigiek jelennek meg itt is, legfeljebb más szempontból exponálva.

Modernizálás, restaurálás, a tradíció fenntartása: nem közvetlenül normatív kategóriák, hanem a társadalom irányításával, vezérlésével, a nagyobbszabású társadalmi problémák kezelésével kapcsolatosak. Általános vélemény szerint a társadalom politikai, gazdasági, szociológiai problematikájának alapjaihoz kötődnek. Ezek szorosan összefüggenek a joggal, a jogrenddel, amely *mértéket és formát* ad e problémák megoldásához. Modernizálás, restaurálás, hagyományörzés ebben az értelemben oka, célja és művelési igénypontja lehet azon egyensúly megbontásának, helyreállításának, újraszervezésének, amely a jogalkotás-jogalkalmazás és a jogérvényesülés mechanizmusának *működőképességét* tartja fenn.

A problematika tehát társadalmi, politikai, gazdasági, szociális stb. kérdésként körvonalazódik, s ha határozottan megjelenik, akkor „lépéskényszerbe” hozhatja a jogalkotást, a jogalkalmazást, érinti az egész jogrendet.

Egy társadalom intézményei – magától értetődően ide sorolva jogintézményeit is – *saját* magának *térbeli és időbeli* létéhez képest; megfelelők, nem megfelelők, korszerűek, korszerűsítésre szorulóak, hagyományörzők, konzervatívok, reakciósak stb. lehetnek. Ezek így szavak. Szavak, amelyek *véleményt* közölnek tárgyukról, kategorizálva azokat. A megítélés módjai, dimenziói azonban sokfélék. A kategóriák rendkívül flexibilisek, sokféle értelem tulajdonítható nekik: *megmagyarázhatók és „ki-magyarázhatók.”* A magyarázatoknak sokféle terjedelme lehet: a döntést hozó számára azonban ez térben és időben teljes behatároltság. A jogalkotói döntés: *prognosz-*

tikus döntés. Ha egy jogszabályt nem kell változtatni, vagy meg kell változtatni, az erről szóló döntés *meghozatalakor* – a műveletet végrehajtók csak *valószínűségeken* – erős vagy gyenge valószínűségeken gondolkodhatnak. A működtethetőségnek *becsült mutatói* és nem egzakt partaméterei vannak.

Az elmélet sokszor magáról értetődőnek tünteti fel a változást, vagy annak elmaradását; a társadalmi viszonyok tükröződéséről, a történeti feltételekből adódó törvényszerűségekről és hasonlókról beszél, osztogatva minősítő kategóriáit, hogy valami modern, reakciós, tradicionális, konzervatív és így tovább. Különösen a már „érett”-nek és még „nem eléggé érett”-nek minősítő megállapítások érdemelnek meg minden figyelmet. Ezek hallatán már már azt lehetne vélni, hogy a természeti törvények kauzalitásához *hasonló* törvényszerűség ismeretében készült értékelésekkel van dolguk. Ám ha ehhez az alkalmazott *törvényszerűséget* és az esetet jellemző *adatsort* kérjük, minden esetben az derül ki, hogy a tér-idő dimenzió gyenge lábakon áll, a megállapítások legjobb esetben közelítő *becslések*. Nyilvánvaló viszont az *akarás*, a *szándék*, az ezt alátámasztó *motiváló technika*, ami valamiképpen arra is kiterjed, hogy mindaz pl. ami jogszabályi formát ölt, az társadalmi szükségszerűség.

Ezekkel a tételekkel a jogalkotói műveletekben túl sokat nem lehet tenni. Akinek az a feladata, hogy egy jogszabálytervezetet kidolgozzon, majd azt különféle véleményező fórumok előtt megvédeje, korrigálja, végül a döntéshozó elé terjessze, azzal nem állhat elő, hogy a maga tervezete az objektív valóság kifejezése, történetileg és társadalmilag szükségszerű, amely mint felépítési elem az alap által meghatározott, meg a nép akaratát fejezi ki stb. Szóval, az a kodifikátor, aki így érvelne tervezet mellett, a szakma előtt közneveltség tárgyává válna. Minden bizonnyal preferált kritikai éllel szednék ízekre a tervezetet, egészen szokatlan mélységben kiaknázva az abban előforduló rutin-hibákat. Azzal ugyanis, amivel az utókor jogtörténete, vagy akár a jelenkor parlamentje érvelhet, a hivatásos jogszabályszerkesztő a maga szakmai-működési körében nem állhat elő. Ha létezik egy kör, amelynek áttekintése van arról, hogy a tervezet milyen premisszák és milyen tények, adatok alapján készült, úgy ez az.

A *műveletről* közismert, hogy a jogalkotásnak van egy *előkészítő* és egy *döntéshozatali* szakasza; más struktúra és működés az előkészítés és más a döntéshozatal. Ám mindkettőnek a műveletére egyaránt tény az, hogy a jogalkotói döntés *nem szimulálható, nem kísérletezhető, viszont rosszul programozható döntés*. Mert a bevezetni tervezett jogszabályt nem lehet előzetesen, laboratóriumi körülmények között működtetve megfigyelni, vagy azzal másfajta kísérleteket végezni: egy jogszabály *vagy* hatályos és érvényes, *vagy* nem jogszabály.

A szabályozással érintett problémát, annak lehetséges megoldását elsősorban az *minősíti*, aki abban általános érvényű döntést hoz. A modern, elmaradott, hagyományos, konzervatív stb. jelzőket mindenképp előtt az

aktuális hatalom osztogatja. Bőségesen osztogatja ezeket a tudomány, a közvélemény, vagy akár az egyéni vélekedés is. Egyes nézetek szerint ez lenne a visszacsatolás, ama releváns visszafolyó információ, amely korrigálhatja a hivatásos működési mechanizmust – természetesen leginkább abban az esetben, ha itt valamilyen kibernetikus működési mechanizmusról lenne szó.

Ezzel szemben ténylegesen a hierarchikus *pozícióban levő* személy vagy személyek célképzeteinek felel meg elsősorban a döntés: az alsóbb pontok e hierarchiában végrehajtják pl. a modernizálást vagy a restaurációt mindaddig, amíg egy magasabb hierarchikus erő, vagy egy, a hierarchiát megingató erő erre nem készíti, vagy távolítja el *pozíciójukból* őket. A *tranzigencia* ebben *kitérőket* hozhat létre, a változtatás folyamatában azonban ez tartalmilag nem lényeges.

II. A modernizáció jogszociológiai értelemben kétségtelenül *célracionális*. A racionálisnak sokféle értelmezési lehetősége van, ebből néhány aspektus már eddig is felmerült. Általánosan a *racionális először is* logikai ésszerűség, amelyet külön kellene értelmezni. *Másodszor* racionális a gondolkodás tükröződése, a szellemiből létrehozott valami; cél, amelyben mivoltát valószínűsíti meg. *Harmadszor* pedig racionális a gondolkodásnak az az öntudatossága, amely tettekben és cselekedetekben bontakozik ki, s időben és térben a maga lényegét valószínűsíti meg; a feltevést ténybe fordítja.

Ehhez képest a „*racionális*”-nak meglehetősen nagy a játéktere. Ha úgy tetszik, az iménti dialektikus egybefoghatóságtól szinte függetlenül más azok racionálitása, akik beszélni és vitatkozni tudnak, más azoké, akik könyvet magyarázni tudnak, más azoké, akik cselekedni tudnak...

Milyen a jogalkotás racionálitása mint tényező a technikai folyamatban? Olyan *hipotézis*, amelyet *tényként* kezelünk. Mert, ha a jog és a jogi norma hatása pontosan nem számítható előre, egzakt módon nem kalkulálható, akkor csak *valószínűségei* vannak. Ha a normalkotó döntés ténylegesen „rosszul programozható” döntés, akkor e döntések racionálitása relatív és speciális. Amiről azt állítjuk, hogy racionális, az a *becsült tényekből a jövőre vetített előfeltevéseink kifejezése*; a valószínűsítő célravezetőség, helyesség, hasznosság csak később mutakozhat meg. A tények összefüggése ebben az értelemben *okszerű*, a feltevések összefüggése meg *ésszerű* lehet. Ám a racionális, mint tettek és cselekedetek *öntudatossága* a feltevést ténybe fordíthatja – ha tudja. Technikája szerint a racionális mesterségbeli műfogás: erre hivatkozhat a *jogalkotó*, ha jogszabályt kíván változtatni, továbbá ezzel érvel a *jogalkalmazó* is – ha a jogi normától döntésében el kíván térni. A racionális keresése így indokolási *technika* – jogi motiváció –, más módon, de mégis, jogalkotónak és jogalkalmazónak egyaránt.

A jogalkotót – és különösen az őt kiszolgáló hivatásos apparátust –, továbbá a jogalkalmazót egyaránt a *mértékadó racionális* érdekli, s nem akárki által elgondolt ésszerűség. Ez a *jogalkalmazó számára kimért*: a

racionalitás általánosan a törvényben, a jogalkotásra jogosultak véleményében, a felsőbbíróságok értelmezésében található; azaz mértékadó a hivatásos szféra magasabb hierarchiája.

A jogalkotásnak efféle hivatalos mértékei a racionalitást illetően nincsenek. Bizonyos szempontból minden új jogalkotói döntés egy korábbi jogalkotói döntés változtat meg. A hierarchia ugyanazon pozíciójából megállapított racionalitásokat *ugyanabból a pozícióból* változtatja, újabbakkal cseréli fel. Bizonyos értelemben tehát a jogalkalmazásnak *van* mértékadó racionalitása – a jogi normában kifejezve –, a jogalkotásnak pedig *nincs*: a jogi normákban van ugyan számára *limitáció*, de ezt bármikor megváltoztathatja.

A mai jogalkotó – személy vagy testület – *hivatali apparátussal* rendelkezik. Döntését maga hozza, de előkészítő apparátusának munkája alapján, s többnyire ezt a munkát akceptálja. Aki a jogalkotói döntést előkészíti, az közvetlenül annak a véleményére, nézetére, racionalitására kíváncsi, aki őt ezzel a feladattal megbízta. Ez lehet a legegényibb szubjektív önkény rabulisztikája éppúgy, mint a teljes gondolatlanság, amikor is az apparátus azon töpreng, hogy irányítójának mik lehetnének a gondolatai, amelyekkel azután majd hajlandó lesz egyetérteni, vagy saját gondolataként azt elfogadni. Ilyen *szélsőség* is előfordulhat, mégsem ez az általános; a *műveletsorban* eléggé nyilvánvaló, hogy a döntést hozó és a döntést előkészítő *professzionálisan* járnak el, s így mindegyik a *maga* műveletében hivatásos. Ebben a döntést előkészítőnek olyan helyzetbe kell hoznia a döntéshozót, hogy az az ügy jelentőségének megfelelő – tettekben és cselekedetekben kibontakoztatható – öntudatos racionalitással dönthesse. Ennek természetesen előfeltétele, hogy a döntéselőkészítő legjobb szaktudása szerint tekinthesse át a kérdés logikai ésszerűségét, s ama célt, amelyben az erre irányuló racionalis gondolkodás tükröződik, s kreatív módon nyilvánulhat meg. Így, ha ezek *helyett* számára közvetlenül *adott* a végeredmény, a döntéselőkészítőnek a szerepe erősen *redukált* lesz: rossz esetben valójában értelmét veszíti a döntéselőkészítői és döntéshozói pozíciók megkülönböztetése: a *mérlegelést* az *akarás* öntudatossága szorítja háttérbe. Szélsőséges esetben ez azt is jelentheti, hogy a döntést előkészítő szakmai megfontolásaira nincs szükség, a döntéshozó ezt kiiktatja azzal, hogy közvetlenül a maga célrationalitását állítja előtérbe, jelöli meg konkrét feladatként. A döntéselőkészítő ezek után legfeljebb eszköz-racionalitásra hivatkozhat, ez viszont másodlagos érvek bizonyulhat. Nagyon sajátos szituációk alakulhatnak ennek nyomán; pl. nincs különösebb jelentősége a kétféle műveletsor elválasztásának. Vagyis a professzionális szférában a kétféle hivatásosság nem különül el (szakreferensek, főelőadók „döntenek” jogszabályok megalkotása dolgában, és szakreferensi, főelőadói szinten hoznak döntést jogalkotásra jogosult döntéshozók); ezzel azonban *mindkettő épp abból veszít, ami műveletileg* lényeges lenne: a szakszerűségéből, amely egyik és másik technikájában mást és mást jelent.

E nyomvonalon haladva még az is lehetséges, hogy az egybeeséssel a jogszabályelőkészítői és a jogalkotói döntést hozó professzionális kör külön-külön *kiüresedik*: a feladatkörök – vagy inkább az *állások* – ugyan betöltöttek, de nem mutatják *saját professzionális* jellegzetességeiket: a racionalitás tételezésében és kibontakoztatásában nem hozzáértőként járnak el, a működés – a szó pejoratív értelmében – műkedvelőre vallónak tűnik. A döntéshozó és a döntéselőkészítő ilyen értelemben vett „egyhangúsága”, monotoniája válságba sodorhatja a jogot; a technikai lepusztultság nemigen válhat a működőképesség előnyére. Itt mégsem ez a tulajdonképeni kérdés.

A kiindulás az volt, hogy a modernizáció, mint célracionális változtatás már az által is *rétegzett*, hogy a racionalitásnak többféle értelmezési metszete van. Ezeket nem ugyanaz a tevékenykedő egység tárja fel, összegzi és mondja ki érvényes akarásként, és a jog normatív formájában. Ezekhez műveletek kapcsolódnak; ezek elhagyása a racionalitásban az akarást erősítheti fel, s teheti az öntudatosságot a voluntarizmus magabiztosságává. Ez egyfajta *technikai* hiba.

Ugyanennek *technológiai* vetülete is van. *Technikai* értelemben a modernizáció a *változtatás* jogi technikája. *Technológiai* értelemben a modernizáció ennél *több*: így ugyanis nem egyes műveleteknek, hanem az összes műveletnek *együtt* van értelme, mint műveletek rendszerének. Az utóbbi értelemben tartalmi meghatározottságról van szó. Így pl. a változtatások meghonosítása, a folytonos változtatgatás nem feltétlenül modernizáció. Lehet technikai hiba is, azaz a szakszerűtlenség érvénycsülésének megnyilvánulása.

12. A modernizálás a jogalkotói professzionális szférából indul, ha a jogot modernizációs technikaként alkalmazzák. A modernizáló jogszabály is jogszabály: absztrakt *térben és időben*, amelyet e dimenziókban hivatalosan a *jogalkalmazás konkretizálja*. Ebben is racionalitás érvényesül, ám ami a jogalkotás számára *közvetlen* célracionális, az a jogalkalmazás számára nem közvetlen, hanem a *normában tételezett*, s így egyfajta eszköz-racionalitásként is megjelenített.

A jog professzionális szférája – a jogalkotás és a jogalkalmazás – mint a jogot hivatalosan definiáló autoritások, közvetlen módon állíthatók a modernizációs elképzelések kivitelezésének szolgálatába; jól körülírható, és mindig optimalizálható működési mechanizmusban. Működésükkel *érvényesnek* mondják és érvényesítik a jogot.

A jog társadalmi *hatékonysága*, és társadalmi *érvényessége* is bizonyos tekintetben, viszont a *nem-jogi professzionális* szférában nyilvánul meg és működik, hanem az emberek magatartásában. Ebben a jog sokminden lehet, de semmiképpen sem öncél. Itt a jog: motívum, kényszer, magatartásminta, mértéke magatartásoknak stb., alapvetően külső és nem belső lényegi. Még a modern jog esetében sem a legáltalósabb megjelölés a jogi racionalitás. A norma társadalmi befogadhatósága nem valamilyen elméletileg tiszta racionalitásban gyö-

kerezik. A társadalmi befogadás közvetlenül inkább *hihetőség, elfogadhatóság, kredibilitás*: bizalom és hit a társadalomban, a rendben, a szabályosságban, amelyet a jog axiómarendszerkénti felfogása is elősegít. Nem a tudatosság alacsonyabb fokáról van szó, hanem a jogi tudatosság *általános* társadalmi jelentőségéről. Ami a jog professzionális szférájának elsődleges jelentőségű, az minden más szférának nem feltétlenül elsődleges jelentőségű. Azért, hogy valaki leélje életét, s azt szabályszerűen élje le, nem fog feltétlenül a jog professzionális szférájába törekedni, de még jogi egyetemi diplomát sem fog szerezni. S még abban az esetben sem tudja magát jogalkotónak, ha történetesen népszavazás során fejezt ki véleményt egy törvény megalkotásáról. Ettől függetlenül változatlan a professzionális szféra különállása, és a jog hitele.

A jogba vetett kredibilitás néhány jó jogszabállyal és néhány rossz jogszabállyal nem ingatható meg általában, mert a mögötte álló motiváló és kényszerítő mechanizmus dolga az efféle hibák folyamatos kiszűrése, korrigálása. Ez, mint társadalmi *hasznosság*- gazdasági, szociális, politikai stb. célracionális – beágyazódik a jogi technológiába. A modernizáció így: technológiai

szinten végrehajtott *korrekció*, amely rendszerint akkor sikeres, ha jó hatásfokkal működteti a jogi professzionális szférát, kiaknázva annak minden lehetőségét, valamint, ha kellő befogadási készséget, kredibilitást képes gerjeszteni általánosan az egész társadalomban. Elsődleges és szűkebb közege a politikai élet; tényleges szférája a kultúra a maga sokszínűségében, a teljes társadalom mint szociális realitás.

Az eddigi történeti esetekből úgy tűnik, hogy az olyan akart modernizáció, amely jogi eszközök nélküli megoldásra törekszik: időleges ábránd. A „forradalmi jogtudat” nem pótolta a jogi szabályozást. Másfelől, pusztán új előírások elrendelésével, állami intézkedésekkel, a jogalkotói hatalom pozíciójából való proponálással és kényszerítéssel – mint ahogyan azt pl. II. József próbálta – nem lehetséges tartós eredményű modernizáció. Vagy más vetületben: a jog professzionális szférájának kiiktatása, kiüresítése, vagy annak egyoldalú favorizálása egyaránt meddő fázis: nem megoldott modernizáció. A *jogrend* szükséges ahhoz – mint jogalkotás és jogalkalmazás összehangolt működése –, valamint még nagyon sok „partner” a jogérvényesülésben: azaz túlnyomó *társadalmi befogadás*, társadalmi egyetértés.

Eugene Kamenka–Alice Erh-Soon Tay:

Az igazságosság tradíciói és a jog társadalmi funkciói

A létező jogrendszereket elemző szociológusok szerint a jog a társadalomban három különböző, bár összekapcsolódó és összekapcsolható funkciót lát el:¹

1. A jog megpróbálja létrehozni és fenntartani azt, amit még Lenin is az együttélés bizonyos egyszerű, alapvető szabályainak nevezett. Lenin és sokan mások úgy gondolták, hogy ilyenek minden korban léteztek, és bennük – bizonyos feltételek mellett – minden értelmes, jószándékú ember egyetérthet. Valójában nem könnyű elválasztani a társadalmi élet ezen úgynevezett alapkövetelményeit azoktól a történelmileg specifikus elképzelésektől, amelyek a társadalmi szükségletekre, társadalmi javakra és bizonyos társadalmi berendezkedésekre vonatkoznak, azok alkotmányos szabályaival, osztály- és hatalmi struktúráival, társadalmi és erkölcsi elképzeléseivel és tabuival, méghozzá a jogi vagy szokásbeli szankciókkal és a ténylegesen alkalmazott erőszak bizonyos mértékével támogatva.

2. A jog elveket és eljárásokat szolgáltat az egyének és társadalmi csoportok közti konfliktusok feloldására, legalábbis annyiban, amennyiben ezek az egyének és csoportok elfogadják a közös társadalmi rend egyik változatát vagy aspektusát, beleértve ebbe a jognak való engedelmisséget is. Ezek a konfliktusok gyakran úgy jelennek meg az irodalomban, mint a „magán” érdekek vagy akaratok konfliktusai, megkülönböztetve a „köz” érdekétől és akaratától; de hangsúlyozni kell, hogy az ilyen specifikus vagy rész-érdek nem szükségképpen és általában „magán” abban az értelemben, hogy egoista, partikuláris és nem-univerzális lenne, vagy hogy nélkülözné a közös, egyetemes társadalmi tartalmat.

3. Különböző helyeken és időkben eltérő mértékben a jog garantálja és védi is a fennálló termelési viszonyokat és a javak elosztásának módját. Biztosítja az eszközt a szuverén vagy az állam beavatkozásához – bármely indokkal vagy bármely parancsra –, hogy új elveket vagy új politikát vezessen be a források elosztására, s hogy kikényszerítse és ellenőrizze ezek keresztülvételét.

A jog e három funkcióját – a békefenntartó és társadalom-harmonizáló funkciót, a konfliktus-feloldó funkciót és a forrás-elosztó funkciót – már mind felismerték és eltérő mértékben hangsúlyozták különböző el-

méletek, valamint a jog és igazságosság állítólagos „típusai”. A békefenntartó és társadalom-harmonizáló funkció a várhatónál hangsúlyosabb a jog és igazságosság azon elméleteiben, amelyek kiemelik az összefüggésüket a társadalmi organizmussal vagy egésszel, meghatározva az egyének, tevékenységek és intézmények „valódi” helyét egy pusztító konfliktusoktól mentes, rendezett totalitásban. Az igazságosság ilyen szemlélete különösen erős azokban a tradicionális, organikus, premodern, prekapitalista társadalmakban vagy közösségekben, amelyeket Ferdinand Tönnies *Gemeinschaft*-nak nevezett,² s amely fogalomról már sokat írtunk.³ Új jelentőséget a „ténylegesen létező szocializmusok” országainak kényszerű *Gemeinschaft*-jaiban nyer, valamint a „közösségi” szükségletek és igények szocialista kiemelésében, a közösségi igazságosság fogalmában, melyekből az egyéni jogok és köteleességek levonhatók, s amelyek kontextusában minden más igazságosság megérthető.

Társadalmi harmónia a *Gemeinschaft*-ban

A társadalmi szabályozás, büntetés és vitafeloldás *Gemeinschaft* típusában a hangsúly – ahogy Tönnies látta – a jogn és szabályozáson van, mely viszont az organikus közösség akaratát, internalizált normáit és hagyományait fejezi ki; s e közösségben minden egyén egy társadalmi család része. Itt nem alakul ki éles különbség – ha egyáltalán tesznek formális különbséget – a magán és köz között, magánsérelem és bűncselekmény között, politika, igazságosság és igazgatás között; politikai, jogi és erkölcsi kérdések között. Nem alakul ki a jognak vagy igazságosságnak mint elkülönülő, autonóm társadalmi intézménynek elmélete. A falvat a szokás kormányozza, a várost (*Gemeinschaft* jellegében) a vallás és autoritás. Kis hangsúly kerül csupán az igazságosság elvont, formális feltételeire. A személy elvileg mint teljes egész áll a bíróság elé, magával hozva státuszát, foglalkozását és környezetét, egész élettörténetét és összes társadalmi viszonyát. Nem úgy van jelen, mint elvont jog- és köteleesség-hordozó egyén, mint pusztán szerződő fél, vagy mint aki sajátos és limitált köteleességekkel tartozik.

Az igazságosság így a szituációhoz kötődik, egy

Eugene Kamenka egyetemi tanár (Canberra, Ausztrália).

Alice Erh-Soon Tay egyetemi tanár (Sydney, Ausztrália).

¹ A következőkben arra építünk, amit az elmúlt tizenöt évben számos helyen publikáltunk, s amiből néhányra alább hivatkozunk. Ld. különösen közös hozzájárulásunkat: 'Social Traditions, Legal Traditions' és 'Transforming' the Law, "Steering" Society' in: E. Kamenka és A. E.-S. Tay (szerk.): Law and Social Control, London: Edward Arnold, 1980. 3–26. és 105–116. old., és szintén tőlük: 'The Sociology of Justice' in: A. R. Blackshield (szerk.): Legal Change: Essays in Honour of Julius Stone, Sydney: Butterworth 1983, 107–122. old.

² F. Tönnies: Gemeinschaft und Gesellschaft, fénymásolt utánnyomás a 8. jav. kiadásról, Leipzig, 1935. (Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 1963) 8–39. old.

³ Ld.: különösen E. Kamenka és A. E.-S. Tay: 'Beyond the French Revolution: Communist Socialism and the Concept of Law', 1971, 21 U Toronto LJ 109., 120–123. és 130–140. old. és a fenti lábjegyzetet.

partikuláris ügyre irányul, partikuláris társadalmi kontextusban, s nem egy általános szabály vagy precedens megállapításaira. Szimbóluma a pecsét és a pellengér. Az igazságosság formális fogalma hiányzik az ideológiából, vagy legalábbis gyenge. Természetesen az eljárás formalizmusa jelentős lehet az igazságosság ezen típusában. De ez mágikus tabu-elképzelésekhez kötődik; tartalmában érzelmi, megfogalmazásában konkrét; nem támaszkodik az igazságosság és az eljárás elvont, racionális fogalmára. A büntetés – mint Michel Foucault hangsúlyozza⁴ – közösségi: társadalmi dráma, ami a társadalmi egység félelmetes erejét szimbolizálja. Jól ismert e *Gemeinschaft*-jelleg szinte elsöprő ereje a hagyományos kínai jogi eljárásban, mely a hangsúlyt az uralkodóra és az előljáróra mint emberek atyjára helyezi, s a köznapi kínai felfogásban, a politikai rendről, igazságosságról, erkölcseről és az egyén helyéről a társadalomban.⁵ Mindez igencsak jelen volt Európa középkori világképében is. Jellemző a korai angol jury előtti eljárásra, s az orosz paraszti *mir*-ben, különösen ahogy az III. Iván 1497-es *szugyebnyik*-jében megjelent, ahol az embereket nem az ellenük felhozott sajátos vádak megvizsgálása eredményeként ítélték el vagy mentették fel, hanem a közösségbéli általános megtélelésük alapján, ahogyan azt a jury tanúsította. A *Gemeinschaft*-jelleg továbbra is jellemzi az igazságosság egyes aspektusait a Szovjetunióban, a Kínai Népköztársaságban és sok népi demokráciában, ahol figyelembe veszik a vádlott általános szociális viselkedését, s nyíltan alárendelnek minden jogot a szocialista rendszer fenntartásának és felépítésének; de az iszlám világban és a forradalmi bíróságokon és ítélőszékeken is.

Mint már mondtuk, a *Gemeinschaft* nem egy ténylegesen létező társadalom összes aspektusának leírása; egy társadalom domináns vagy erős *mozzanatát* (a hegeli értelemben), vagy tendenciáját írja le. Weberi ideáltípus ez,⁶ mely összekapcsolja a tényleges intézményeket azokkal a történelmi eszmékkel és felfogásokkal, amelyek nyugszanak és amelyeket alakítanak, továbbá bemutatja, ahogyan ezek feltételezik az ember és társadalom, s az e kettő közötti viszony partikuláris szemléletét. Minden társadalomban vannak a domináns világszemlélet ellen ható irányzatok. Vannak intézmények, melyek nem illeszkednek, felfogások, melyek nem egyeznek – s néha nagyon fontos vagy erős intézmények és felfogások. A királyi common law a feudális Angliában olyan intézmény volt, mely bizonyos szempontból alapvetően nem illeszkedett, sőt ellentmondásban állt a főúri igazságszolgáltatással. Ilyenek voltak a római magánjog elemei (szemben a római közjoggal) a köztársaságban, a principátusban és a császárságban, még ha a *ius* fogalma mögött a sztoikusok *Gemeinschaft*-filozófiája állt is. A

Gemeinschaft-nak mint *Gemeinschaft*-nak ugyanis nincs sajátosan jogi tradíciója; egybeveszi a jogot, igazságosságot és erkölcsöt, s összemosza ezeket a politikával és igazgatással. Az ez ellen ható irányzatok (pl. a római jog, de még a görög kódexek is) szembeszökően a kereskedelem és a városok termékei, a polgárok és idegenek – a *Gemeinschaft*-on belüliek és kívüliek – közötti igazságosság igényének termékei, melyekben az alsóbb osztályok garanciákat követeltek és eljárásokat állítottak a patríciusok felfogása helyére, mely az igazságosságot szokásnak, *saját* szokásuknak tekintette.

Az igazságosság *Gemeinschaft*-felfogása tehát – általános előfeltevéseiben vagy irányában – inkább partikuláris, mint egyetemes felfogás, jóllehet van igénye az egyetemességre. A társadalmi harmóniát emeli ki, s mind a konfliktusfeloldást, mind a forrás-elosztást alárendeli a totális társadalmi rend értelmezésének. Ennek érdekében nem egyszerűen elhanyagolja a konfliktusfeloldást vagy forráselosztást; ezek eltérő szemléletét alakítja ki. A társadalmi konfliktusban éles dichotómiát hangsúlyoz a kibékülés és a teljes jogon kívül helyezés között, *ali és fa*⁷ között. Általában kiemeli a viszonyokat, a státuszt, az „érdemet” és az olyan fogalmakat, mint a szerződésen kívüli „méltányos ár” és „méltányos díj” a forrás-elosztásban. Az igazságosság *Gemeinschaft*-felfogása mindenekelőtt a *justitia communis*, melyben az igazságosság egyetemes elvei és mind a kiegyenlítő, mind az osztó igazságosság az egész pusztá részeiként vannak összebékítve, s amelyben a jogot csupán eszköznek tekintik, nem pedig önálló tradíciónak. Ezen *justitia communis* tartalmát a szokás, a tradíció és a vallásilag szentesített rend adja, vagy modern feltételek mellett a szociális ideológia és az annak megfelelő politika. Mindezek mögött persze ott leselkedik a történelmi véletlen, a hatalom és az érdek is.

Az igazságosság *Gemeinschaft*-felfogásáról annyiban mondható, hogy valami viszonylag időtállóval hozzájárul az igazságosság fogalmához, vagy közösséget mutat néhány más igazságosság-fogalommal, amennyiben beemelte az igazságosság fogalmába az erkölcsi kölcsönösöset – azt, hogy jogaim és kiváltságaim mások iránti kötelességeket is rejtenek, s nem csupán mások kötelességeit velem szemben. Ez a *noblesse oblige* tétele, vagy általánosabban „a pozícióm és az abból fakadó kötelességek”. Ezt vallja Konfuciusz is, amikor a társadalmi rend modelljének öt típusát veszi fel (melyekből négy asszimmetrikus): kormányzó és kormányzott; szülők és gyermekek; báty és öccs; férj és feleség; és barátok.⁸ A

⁶ Ld. M. Weber: *Wirtschaft und Gesellschaft, Grundriss der Sozialökonomik*, III Abt. 3. kiadás (Tübingen: J. C. B. Mohr, 1947) 1. félkötet, 9–11. old.; M. Weber: 'Die "Objektivität" sozialwissenschaftlicher und sozialpolitischer Erkenntnis', in: *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*, 19, 1904, 22–87. és 63–80. old.

⁷ Vö. *Tay*, 6 Sydney LR, 160–162. old.

⁸ *Chung-Yung* (Doctrine of the Mean) 20:8, fordítás in: J. Legge: *The Confucian Classics*, 2. kiadás, Oxford: Clarendon Press 1983., I. köt. 406. old. és W. McNaughton (szerk.): *The Confucian Vision*, Ann Arbor: Michigan UP 1974., 41–58. old.; J. Ching: *Confucianism and Christianity*, Tokyo: Kodansha International 1977., 96–101. old.

⁴ Ld.: M. Foucault: *Surveiller et punir: naissance de la prison*, Paris: Gallimard, 1975., 51–58. old.; és vö. G. R. Newman: *The Punishment Response*, New York: Harper & Row, 1978.

⁵ Vö. A. E.-S. Tay: 'Law in Communist China' (1969–71) 6 Sydney LR 153., 335., különösen 155–156. old.; A. E.-S. Tay: "'Smash permanent rules": China as a Model for the Future', 1976. 7 Sydney LR 400. old.

viszonyokat hangsúlyozza. A *Gemeinschaft* nem világos, valójában szisztematikusan homályos abban, amit a modern pozitívista gondolkodás gyakran a jog vagy igazságosság alapvető jellemzőjének, vagy éppen „fogalmának” tart: a szabálykövető cselekvés eszméjében. A helyzet etikáját a szabályok és elvek etikája fölé, a viszonyokat az egyének fölé, a státuszt a *contractus* fölé emeli. Ma sokfelé figyelhető meg – mint egykor Marxnál⁹ – mély vonzódás egy új, szekularizált *Gemeinschaft* iránt – egy organikus közösség iránt, melyben minden egyént és cselekvést egy szerves egész részeként tekintenek és ítélik meg, de a státuszhoz, a tagolt hierarchiához, illetve a vallási vagy szokásbeli tabukhoz való folyamodás nélkül. A tapasztalat azonban eddig az, hogy a státusz, a struktúra, hierarchia és egy erős, quasi-vallásos ideológia – a társadalom irányítását és kohézióját akarván biztosítani – gyorsan újra érvényesíti jogait, ha e gyakorlat nemzeti méretű, történjék akár Kínában, Kubában vagy Nicaraguában. Az igazságosság fogalma, amit kialakított (ha egyáltalán kialakított), a *justitia communis* – a jog és a törvényes jogok figyelmen kívül hagyásával; s azzal a meggyőződéssel, hogy az igazságosság elsődlegesen vagy megkülönböztetetten nem jogi kérdésnek tekintendő, a szabályok alkalmazásának, hanem a totális ember és a totális szituáció felmérése („megértése”) kérdésének: az erkölcs és politika, vagy a forrás-elosztás kérdésének.

Konfliktusfeloldás a *Gesellschaft*-ban

A jog és a jogi szabályozás *Gesellschaft*-típusa minden szempontból a *Gemeinschaft*-típus teljes ellentéte. Ez – Tönnies érvelése szerint¹⁰ – az individualizmus növekedéséből és a státusz-társadalom és rögzített lokalitás elleni tiltakozásból fakad; összefüggésben van a társadalmi és területi mobilitással, városokkal és kereskedelemmel, s erősíti a protestantizmus és a polgárság felemelkedése. Olyan társadalmat eredményez, amely a bensővel szemben a külső kapcsolatokon alapul, atomikus egyénekből és magánérdekekből épül fel – melyek egymással elvileg egyenlők –, s amely képes egyetérteni a közös eszközökben, de ugyanakkor fenntartani az eltérő célokat. Amit hangsúlyoz, az a formális eljárás, pártatlanság, ítélő igazságosság, pontos jogi rendezés és fogalmazás, s az igazságosság racionalitása és kiszámíthatósága. Az egyén jogainak és kötelességeinek pontos meghatározására törekszik az adott kérdés kisarkításával, nem pedig a társadalmi harmónia, a közösségi tradíciók és organikus szolidaritás nap mint nap ad hoc módon történő fenntartásával. Az állítólagos „közérdeket” egy másik, s csak néha túlnyomó magánérdekre redukálja. Éles különbséget tesz a jog és igazgatás, köz és magán, jogi és erkölcsi, magánjogi cselekmény és bűncselekmény között. A jog számára szolgáló ideális modellje a szerződés, valamint a „*quid pro*

quo” a kereskedelmi forgalommal kapcsolatban, ami szintén racionalitást és előreláthatóságot igényel. Nem nagyon tud mit kezdeni az állammal vagy állami közreműködéssel, a korporációkkal, társadalmi érdekekkel, a társadalmi tervezés igazgatási igényeivel vagy a termelési folyamattal – hacsak le nem redukálja azokat egy „párt” érdekeire a formális egyenlőség és jogi felcserélhetőség alapján.

Justinianus *Institúciói* már kialakították a „magán”-jog fogalmát, mint ami az egyénre vonatkozik.¹¹ Az amerikai Alkotmány és Bill of Rights, valamint a francia Emberi és Polgári Jogok Nyilatkozata a jog *Gesellschaft*-típusának alapvető ideológiai dokumentuma, mely fejlődésének csúcspontját a tizenkilencedik századi Anglia bírói attitűdjében, a német civiljogászatban és az Egyesült Államok tényleges jogrendszerében érte el. Legalábbis részben megőrződött a *Rechtsstaat* és a „rule of law” fogalmában, azaz az igazságosság és törvényesség megalapozásának és lényegének sajátosan jogi fogalmában. Egy töről fakad a társadalmi szerződés elméletével, az individualizmussal és az elvont jogokkal.

Ez a szemlélet is kialakítja a jog és igazságosság sajátos, történelmileg megformált felfogását, szoros kapcsolatban az individualizmussal és azzal a sajátos jogi tradícióval, amely a római magánjogban és az európai feudalizmus szerződéseiben gyökerezik. A jogot és igazságosságot mint konfliktusfeloldást közelíti meg, széles körben általános elveket és szabályokat alkalmazva a szituáció minden résztvevőjére. Bár az igazságosság ezen szemlélete is az egyik partikuláris funkciót – a konfliktusfeloldást – emeli ki, megvan saját jellemző felfogása a társadalom-irányító és a forrás-elosztó funkcióról is. Az előbbit – amennyire csak lehetséges – beolvasztja a rendezett és hatékony egyéni törekvésekhez minimálisan szükséges keretekbe, mint amilyenek a közlekedési vagy a piacot lehetővé tevő alapvető adásvételi szabályok. A forrás-elosztást – legalábbis elvileg – az egyéni vállalkozás erőfeszítéseire bízta. (Valójában persze egyetlen társadalom sem volt tiszta *Gesellschaft*, s egyetlen viszony vagy intézmény sem alapult pusztán a pénzkapcsolaton vagy az egyéni érdeken.) De a jog és igazságosság *Gesellschaft*-felfogása különösen bizalmatlan azzal a törekvéssel szemben, amely a jogot vagy igazságosságot a társadalmi egész érdekeiből próbálja levezetni; az államra úgy tekint, mint ami a jogon nyugszik, s az érdekek pluralizmusát szolgálja, nem pedig egy fensőbb és független egyetemes érdeket vagy igazságosság-felfogást érvényesít.

Forrás-elosztás és bürokratikus-adminisztratív szabályozás

Akár úgy tekintjük az individualizmust és a *Gesellschaft*-viszonyok ideológiáját, mint ami megelőzi és elősegíti, akár mint ami követi és kifejezi a polgári tőkés társadalmak fejlődését (bár az előbbi szemlélet a rugal-

⁹ Ld. Kamenka és Tay, U Toronto LJ, 123., 128–131. old. és E. Kamenka: *Marxism and Ethics*, New York: St. Martin's Press 1969.

¹⁰ Tönnies, 40–83. old.

¹¹ *Institutiones* 1.1.4., ld. E. Kamenka: *The Anatomy of an Idea* in: E. Kamenka és A. E.-S. Tay (szerk.): *Human Rights*, London: Edward Arnold 1978., 7. old.

masabb), nem kétséges, hogy Tönnies különbségtévése segít megjeleníteni és megérteni azt a társadalmi forradalmat, amely Európában az ipari forradalom után győzedelmeskedett. S különösen segít élesen kifejezni a klasszikus liberalizmus és a korai szocializmus közti ellentétet, megmagyarázni ütközéseik és vonzódásaik természetét, ellenségeskedéseik és szövetségeik alapját. De afelől sincs semmi kétség, hogy a *Gemeinschaft*-jelleg erős maradt a kapitalizmus és liberalizmus szocialista vagy más kritikájában is; s ez hasonlóképpen működő erő ma is.

Mindazonáltal a *Gemeinschaft* és *Gesellschaft* mint két alapvető társadalmi tradíció szembeállításának kétségtelenül tizenkilencedik századi íze van. Figyelmen kívül hagyja az állam és igazgatás egyre növekvő területét és hatalmát, ami oly nyilvánvalóvá vált a huszadik században. Figyelmen kívül hagyja a bürokratikus racionalitásra, a tervezésre és igazgatásra kerülő hangsúlyt magán a kapitalista társadalmon belül, valamint azt a széles körű hatást, amelyet a kutatás és fejlesztés révén kiemelt tervezési célok és értékek gyakoroltak a modern társadalomra. Ez a jelenség – amit Tönnies nem nagyon vett észre – alapvető kérdéssé vált Max Weber munkásságában.¹² De már sokkal korábban, a francia felvilágosodás tudományos optimizmusa és a saintsimonisták technokratikus érdeklődése nyomán a szocializmus mint a racionális tervezés ideológiája központi kérdése lett.¹³ A szocializmus, s ami azt illeti, annál jóval több mai társadalomfelfogás sem pusztán kísérlet egy új, szekuláris *Gemeinschaft* létrehozására.

Előre tekintünk, ahol a *Gemeinschaft* hátra; progresszívek vagyunk, ahol az tradicionális; racionálisak és tudományosak, ahol az érzelmi és szokásszerű. A *Gemeinschaft* és *Gesellschaft* ellentétes paradigmái mellé szükség van egy harmadik, külön paradigmára, a bürokratikus-adminisztratív társadalom és „jogi” rendszer paradigmájára. Ezen belül bontható ki legteljesebben a jog mint társadalomirányítás, mint az általános igazgatás eszköze. Ahol a *Gemeinschaft* a közösséget és közös tradíciót, a vallást vagy ideológiát, emberi viszonyokat és organikus kötelékeket hangsúlyozza; ahol a *Gesellschaft* ugyanakkor az elvont egyént s elvont jogait és kötelességeit a társadalmi szerződésben s az elvont és személytelen jog rendszerében; ott a bürokratikus-adminisztratív társadalom azt hangsúlyozza, amit a korai szovjet jogteoretikus, E. B. Pasukanisz¹⁴ szocio-technikai normának nevezett, azaz egy társadalmi szféra, terület vagy tevékenység racionalitáskövetelményeinek; vagyis a politika jelenlétét, azt a szabályozást, ami a társadalom és

életmódok, vagy egyszerűen a társadalmi jogfelfogás megváltoztatásához szükséges. Ahol a *Gemeinschaft* a *justitia communis*-t érti igazságosságon, az egyedi esetekre irányulva az egyedi társadalmi kontextusban, s ahol a *Gesellschaft* szerint az igazságosság kiegyenlítő, s a jogokat és kötelességeket a státustól független, elvont, személytelen és egyetemes jogelvek alapján határozza meg, a bürokratikus-adminisztratív társadalom a törvényesség fogalmát emeli ki, az olyan szabályozásnak megfelelő cselekvést, amelynek az emberek csak tárgyai, s amelyek meghatározzák státuszukat és abból következő jogaikat és kötelességeiket. Az „igazságosságban” – szemben a „törvényességgel” – felforgató fogalmat lát.

Mint már mondtuk, a *Gemeinschaft*-jog az organikus közösséget tekinti fő előfeltevésének és érdeklődési területének. A *Gesellschaft*-jog viszont az atomikus egyént, aki elméletileg – a jog szempontjából – szabad és öntörvényű, s csak más egyének jogai korlátozzák. A jog e két „ideáltípusa” szükségképpen ellentétben áll egymással, jóllehet bármely tényleges jogrendszerben, bármely időpontban mindkettő egyszerre van jelen, s mindkét típus helyet kell adjon a másiknak. A szabályozás bürokratikus-adminisztratív típusában az előfeltevés és irányultság nem a szerves emberi közösség, nem is az atomikus egyén; hanem egy nem-emberi szabályozási érdek, a politika vagy a folyamatos aktivitás, melynek az emberek és egyének alárendeltjei, funkcionáriusai vagy hordozói. (A vasútra vonatkozó *Gesellschaft*-jog azon emberek jogaira irányul, akiknek érdekeit a vasút működése sértheti, vagy akiknek tevékenysége a vasút tulajdonosainak vagy üzemeltetőinek jogait sértheti, egyének egyéni joggyakorlásaként felfogva. A vasútra vonatkozó bürokratikus-adminisztratív szabályozás elsődleges tárgyának a vasút hatékony működését tekinti, a feladatok hatékony végrehajtását s az autoritások által felállított és adottként vett célok és normák megvalósítását. Az egyének mint egyének e szabályozás egy részének tárgyai, de nem alanyai. Nem jogokkal és kötelességekkel rendelkező egyénekként érdekesek, hanem a vasút-üzemeltetési folyamat és szervezet részeként, mint olyan emberek, akiknek kötelessége és felelőssége van. Ezeket az embereket úgy tekintik, mint akik szerepet valósítanak meg: nem az egyenlőség „horizontális” viszonyában állva a vasúti szervezettel vagy munkatársaikkal, hanem az alárendeltség és ennek alárendeltség „vertikális” viszonyaiban állva. A bürokratikus igazgatás viszonya az emberekhez mint alanyokhoz és nem tárgyakhoz sosem közvetlen, hanem a politika, terv vagy szabályozás által közvetített, melyek embereket és technikai feltételeket is igényelnek saját megalapozásukhoz. Ezért van az, hogy a bürokrácia mint bürokrácia elleni fellebbezés mindig a politikához történik, ami itt a bíróságot helyettesíti. Az a jelenleg egyre növekvő igény tehát, hogy a bírák viselkedjenek az igazgatásnak megfelelően, elkerülhetetlenül jelenti a bírák, bíróságok és a jog politikizálásának igényét is.)

A *Gesellschaft*-jog és a bürokratikus-adminisztratív jog (vagy szabályozás) közti különbség megfelel

¹² Ld. pl. Weber: *Wirtschaft und Gesellschaft*, III. fej. 3–7. §, 1. félkötet, 122–133. old. és VI. fej. 2. félkötet, 650–678. old.

¹³ Vö. E. Kamenka és A. E.-S. Tay: 'Socialism, Anarchism and Law' in: E. Kamenka, R. Brown és A. E.-S. Tay: *Law and Society* (London: Edward Arnold 1978) 59–60. old. és E. Kamenka és A. E.-S. Tay: 'Marxism, Socialism and the Theory of Law', (1985) *Columbia J. of Transnational Law*, 901–934. old.

¹⁴ Ld. E. B. Pasukanisz: *Obszaja teorija prava i marxizm* (Moszkva: Szocialiszticeszkaja Akademiya 1924) 2. és 4. fej.; és ld. tőle még: 'Ekonomika i pravovoje regulirovanije', *Revolucija prava* 1929/4. és 5. 12–32. és 20–37. old.

annak a hagyományos különbségnek, amit köznapi jogászok tesznek jog és igazgatás, bíróságok és bizottságok, bírák és biztosok között. Természetesen ugyanezen jogászoknak gyakran kell mindkét minőségben szolgálniuk. Mindazonáltal a jogot a jog *Gesellschaft*-fogalmával különböztetik meg, úgy látva, hogy ez vitafeloldásra irányul, s konfliktusokra, melyek két fél közti ütközésként fejzhetők ki. Számukra a bírósági meghallgatás a felek eljárása, hiszen azt első fokon a felek uralják, előadva ügyüket; az tényleges múltbeli eseményekre vagy ilyen események közvetlen valószínűségére irányul; jogorvoslatot nyújtva, nem pedig jogot tervezve. Sok területe van a társadalmi életnek vagy specifikus problémáknak, melyek tágabb körű vizsgálódást igényelnek: egy társadalompolitika lehetséges hatásainak felbecsülése, egy teljes terület, vagy szféra vagy csoport valószínű jövőbeli alakulásának megfontolása, vagy a választott bírósági döntés a választott bíróság független vizsgálódásának fényében. De ezeket a köznapi jogász egy „bizottság” vagy „döntőbizottság” sajátos feladatának tekinti, mely kvázi-bírósági szabályok szerint működhet, de melynek „lényege” vagy feladata alapvetően nem bírói vagy jogorientált, hanem vizsgálati és igazgatás-orientált.¹⁵ A *Gesellschaft*-bírósághoz képest a bürokratikus-adminisztratív társadalom szembeállítja a Star Chamber-t (bemutatva és specifikus esetekre alkalmazva egy előre meghatározott politikai irányt); a bizottságot (melynek feladata a politika meghatározása); valamint a döntőbizottságot (mely közvetítésre, békítésre vagy kivizsgálásra alakult).

A német és svájci jogászok valóban érzékelték az attitűdök és elvek ezen alapvető különbségét a bürokratikus-adminisztratív jog (vagy szabályozás), a közjog és a *Gesellschaft* magánjoga között. Nem fogadták el azt a francia nézetet, hogy a *droit administratif* egyszerűen az a jog, amit akkor alkalmaznak, amikor a felek egyike az állam; azt a nézetet, amit már a rómaiak is vallottak, s Justinianussal szemben Ulpianus *Digesta*-jában állítottak. Ehelyett ők inkább a felek funkcióját és formáját mint pusztán státuszát hangsúlyozták, pl. azt a nézetet, hogy a közjogban az állam egyén feletti uralma (*Herrschaft*) jelenik meg, parancson (*Befehl*) és kényszeren (*Zwang*) keresztül, míg a magánjogban az egyenlők közti viszonyokat az igény (*Forderung*) és a kereset (*Klage*) jellemzi.¹⁶ A svájci jogász, Walter Burckhardt szerint¹⁷ a közjog természeténél fogva kényszerítő, az egyént tekintve elrendelő, míg a magánjog megengedő vagy elősegítő, melynek normái csak akkor alkalmazhatók, ha a felek másként nem állapodtak meg; s csak kérésre kény-

szerítik ki azokat, míg a közjogot *ex officio*. A szociáldemokrata német jogfilozófus, Gustav Radbruch¹⁸ különbséget tett a magánjog (mint „koordináló jog”, mely az érdeket reparációval vagy hasonló módon biztosítja, egyenlőként kezelve az egyéneket) és a közjog (mint „szubordináló jog”) között (mely a jogba beépített értékek hierarchiája szerint preferál egyes érdekeket másokkal szemben). Radbruchnál a magánjog és közjog közti különbségtevés specifikusan a kiigazító és osztó igazságosság közti különbségnek felel meg. Valójában természetesen a „közjog” bármely adott jogrendszerben lehet akár „magán-”, akár „köz-”jellegű, *gesellschaftlich* vagy adminisztratív, vagy e kettő keveréke. A common law országokban a társadalom magánjogi szemlélete valóban olyan erős, hogy a közjog specifikus ágként vagy egységként felfogása csak mostanában alakult ki.

A bürokratikus-adminisztratív szabályozás tehát teljesen eltér mind a *Gemeinschaft*-, mind a *Gesellschaft*-jogtól. De nem áll olyan éles, kibékíthetetlen ellentétben velük, mint azok állnak egymással szemben; eltérő célokat követve bár, de mégis talál csatlakozási pontokat és mutat affinitást mindkét másik formával. A bürokratikus-adminisztratív hangsúly egy olyan érdeken, amelyek az egyének alá vannak rendelve, azokon a követelményeken, amelyek egy totális érdekelttségnek vagy hatékonyságnak felelnek meg, a *Gesellschaft*-individualizmus ugyanazon tagadásához vezet, mint amely a *Gemeinschaft* jellemzője; s hasonlóképpen érdekeltté teszi a harmonikus működés fenntartásában, az *ac hoc* ítélkezés és rugalmasság terének biztosításában, a teljes szituáció és az abban való ítélkezés összes hatásának számbavételében. Ezért vezetett a testületek növekedése *Gemeinschaft*-szerű vonásokra e testületek belső irányításában, még ha külső megjelenésében a testület a *Gesellschaft* viszonyait tartja is fenn. Ugyanakkor a bürokratikus-adminisztratív szabályozás egy széles skálájú, nem közvetlenül személyes igazgatás jelensége, amelyikben az autoritás megjelenik. Ahogyan a skála növekszik, a bürokratikus racionalitás – a szabályosság és előreláthatóság, a jogok és kötelességek pontos meghatározása, a konfliktus és bizonytalanság területeinek elkerülése – is egyre fontosabbá válik. A bürokratikus racionalitás ezen követelménye a bürokratikus-adminisztratív rendszerben ellentétben áll a *Gemeinschaft*-attitűdökkel, jöllehet területe szorosan körülhatárolt. Bizonyos közös alapot talál a *Gesellschaft*-jog jellemzőivel a szabályok általánosságának és a terminusok pontos meghatározásának hangsúlyozásával, az *intra* és *ultra vires* fogalmainak tulajdonított fontos szereppel, valamint az önkényességnek és az *ad hoc* döntések túlzott igénybevételének tagadásával – egy ponton túl, ahol azok már e racionalitást fenyegetnék.

A Szovjetunióban a bürokratikus-racionális jelleg valóban nagyon erőssé vált, bár tökéletlenné – ahogy az

¹⁵ A kontinentális európai bíróságok jólismert vizsgáló szerepe tanúsítja a kontinentális állam szerepét a nyugati jogi tradícióval szemben. A jogot fentről intézményesítették; ezért vett fel a kontinentális európai jog *Gesellschaft*-rendszere erős bürokratikus-adminisztratív vonásokat.

¹⁶ Charles Szladits: 'The Civil Law System' in: Konrad Zweigert et al. (szerk.): The International Encyclopedia of Comparative Law, II. köt. (Tübingen: J. C. B. Mohr 1974) 2. fej. 20. old.

¹⁷ Ld. W. Burckhardt: Methode und System des Rechts (Zürich: Poligraphischer Verlag 1936) és tőle még: Einführung in die Rechtswissenschaft (Zürich: Poligraphischer Verlag 1939).

¹⁸ Gustav Radbruch: Rechtsphilosophie, 8. kiadás von E. Wolf und H.-P. Schneider (Stuttgart: K. F. Koehler Vlg. 1973), 16. § 220–224. old.

ez a végrehajtásban gyakran előfordul. Míg a korai szovjet teoretikusok úgy látják, hogy a jogot helyettesíti az igazságosság forradalmi tudata, ami a szocializmus *Gemeinschaft*-oldalát erősíti majd, valójában a terv és a bürokratikus igények hatása a Szovjetunióban jelentős mértékben a bürokratikus racionalizmus előfeltevéseinek erősítése felé hatott, végül pedig bizonyos fokig a *Gesellschaft*-jog elfogadása és igénylése felé. Ez utóbbi természetesen döntő fontosságú a jövőbeni kínai fejlődés megbecsülésénél, ahol a *Gesellschaft*-jog kilátásai szorosan kapcsolódnak a bürokratikus-adminisztratív vonások és igények kifejlődéséhez vagy ki nem fejlődéséhez, s a bürokratikus racionalitásban való érdekeltség növekedéséhez vagy elfojtásához. Ez rejtett a Teng Hsziao Ping és a Négyek Bandája (pontosabban az Ötök Bandája, mivel annak Mao is tagja volt) közti harc mögött; de a legtöbb közzétett horizontális, piac-orientált sajátosság Kína új jogpolitikájában még mindig alá van rendelve a vertikális, parancs-orientált közjognak és igazgatásnak.¹⁹

A társadalmi tradíciók összetettsége

A jogi ideológiák és berendezkedések *Gemeinschaft*-, *Gesellschaft*- és bürokratikus-adminisztratív paradigmáira vonatkozó felfogásunk bemutatásakor igyekeztünk hangsúlyozni, hogy ezek pusztán paradigmák, ideáltípusok. Nem jelentik valamely tényleges társadalom vagy jogrendszer *prima facie* leírását teljes részletességgel. Utalások csupán eltérő trendek három csoportjára, melyek mindegyike történelmileg fontosabb bizonyos időszakban és társadalomban, mint máskor és máshol. Az anyagot – megállapodások, előfeltevések és vélekedések keverékét –, melyből mindegyikük felépül, a kölcsönös megerősítések, közös előfeltevések, beleértések és attitűdök viszonyai kapcsolják össze – gyakran logikailag, és készen a koherens rendszerré fejlődésre. Azok az „elemek”, amelyek az egyes paradigmákat felépítik, végül is logikailag s empirikusan csak alkalmanként választhatók szét. Ez a lényege a *Gemeinschaft/Gesellschaft*-dichotómia parsonsi elemzésének, a mintaváltozókra vonatkoztatva.²⁰ Ez segít az antropológusoknak és a szociológusoknak bemutatni, hogy egy *Gemeinschaft* nem minden fontos jellegzetessége áll minden társadalomban vagy helyzetben logikai elkerülhetetlenséggel össze, s hogy a szerződési eszme és szokás erős lehet még a „primitív” társadalmakban is. Hasonlóképpen, a weberi bürokrácia-felfogás legtöbb modern kritikusa azt hangsúlyozza, hogy az egyes bürokráciákban, s különösen a számítógép nyomán általánosabban

megválasztott társadalmi és munka-feltételek között azok a tényezők, amelyeket a bürokratikus racionalitás részeként összetartozónak vett, könnyen széteshetnek. Mindazonáltal Tönnies fogalmai és a bürokratikus racionalitás fogalma nem egyszerűen esetleges, összefüggéstelen tényezők együttese, melyet csak a teoretikus fog össze, saját mintáját erőltetve a valóságra. Ebben az értelemben nem gondolati képződmények. „Szubjektivitásuk”, a teoretikushoz vagy kutatóhoz való kötődésük csak annyi, mint minden tudomány szubjektivitása: a leírás és megnevezés révén néhány vonás, jellegzetesség és viszony kiválasztása a végtelen közül, melyet bármely adott szituációban találunk. Nem igaz, hogy a modellek vagy ideáltípusok nem mások, mint utalások egy tétel-együttesre; s nem igaz, hogy az ilyen tétel-együttesek csupán „hasznosak” és „haszontalanok”, de nem „igazak” vagy „hamisak”. Ami igaz, az az, hogy a valóságos jellemzőket és viszonyokat jelölő szavak komplex funkciókat szolgálnak, s nem csupán egyetlen igazságot hordoznak. Bármely konkrét elméletben vagy elméleti konstrukcióban ezen igazságok némelyike fontos lesz, míg mások nem; s azon megkülönböztetések, amelyek bizonyos célból vagy kontextusban elhanyagolhatók, döntővé válnak másokban. A *Gemeinschaft*-attitűdök és elrendeződések, a *Gesellschaft*-attitűdök és elrendeződések, és a bürokratikus-adminisztratív attitűdök és elrendeződések a kifinomult komplex társadalmak történelmi fejlődésének valóságos, jóllehet nem elkülönülten ható sajátosságait reprezentálják. Olyan rendszerek és ideológiák, amelyekkel férfiak és nők, de legalábbis néhány férfi és nő élt, vagy úgy tett, mintha élne, s amelyekért harcoltak és meghaltak. A modern történelem nagy része, s különösen a *laissez-faire* kapitalizmusra és a liberális világszemléletre adott reakciók, s szintúgy a modern kapitalizmus belső változásai érthetetlenek e kategóriák nélkül. Már ez önmagában elég lenne, hogy fontossá tegye őket a gondolkozó jogászok, az emberek, a társadalmi igazságosság bármely átfogó megvitatása számára. De még ennél is fontosabbak, mert segítenek megvilágítani, hogy a jogi berendezkedés – jóllehet távolról sem koherens és egylényegű bármely társadalomban – magával hoz ideológiai attitűdöket, a társadalomnak, a jog természetének és funkciójának, az egyének és a valamiképpen megjelenő szuverén közti helyes viszonyoknak a felfogását. A jog sem nem passzív – tetszés szerint használható, jellegtelen eszköz –, sem nem értékmentes. A *Gemeinschaft*-, *Gesellschaft*- és bürokratikus-adminisztratív jog és igazságosság közti különbségtetés többek között kísérlet azon implicit értékkonfliktus megvilágítására, amely a jogi és társadalmi elmélet és gyakorlat e három fő tradíciója között feszül, de amelyek bizonyos mértékig mégis minden társadalomban egymás mellett léteznek.

A társadalmi és jogi tradíciók megvitatásakor, s különösen a jognak olyan kezelésekor, amely társadalmi funkciót szolgál, társadalmi akaratot vagy szükségleteket testesít vagy társadalmi problémákat old meg, gyakran evidenciának tekintik a beszélő szolidáris társadalom-

¹⁹ L. E. Kamenka és A. E.-S. Tay: 'Elevating Law in the People's Republic of China' (1985) 9 Bulletin of the Australian Society of Legal Philosophy, 69–98. old. és tőlük még: 'Law, Legal Theory and Legal Education in the People's Republic of China', megjelenés alatt (1987) New York Law School J. of Comparative Law.

²⁰ Ld. T. Parsons: The Social System (Glencoe: Free Press 1951) 58–67. és 96–112. old.

felfogását vagy minimális hitét a konszenzusban, szemben a társadalmi viselkedés konfliktus-„modelljeivel”. A konfliktus és együttműködés, mint arra gyakran utalunk, egyformán része az emberi viselkedésnek és a társadalmi életnek: egyszerre van jelen a viszály és a meg egyezés. A marxista tradíció, amely fontos szolgálatot tett a konfliktus és osztályharc jelenlétének hangsúlyozásával az emberi történelemben, jelentős kárt is okozott azzal az egyszerűsítéssel és vulgarizálással, hogy a konfliktus a totális egészen belüli atomikus elemeket átható konfliktus. Nem egyetlen társadalom, hanem társadalmak nagyszámú együttese van jelen bármely adott országban vagy területen, bármely időpontban, melyeket az együttműködés és viszály komplex kapcsolatai tartanak össze, osztva egyes előfeltevéseket; míg keményen összecsapva mások fölött, belső és külső feszültségeket is mutatva. Nemcsak az emberek csoportjai, hanem maguk az individuális egyének is motívumok, érzések és attitűdök összetett gazdasági vagy társadalmi alrendszerket képezve az egyedi tudaton belül, a konfliktus és kooperáció viszonyaiban állva, melyek nem redukálhatók egy meghatározott és lehatárolt mintára. A *Gemeinschaft*-, *Gesellschaft*- és bürokratikus-adminisztratív paradigma egyik funkciója – ahogyan mi használjuk – bármely adott társadalmi tradíció vagy terület komplexitásának megvilágítása, nevezetesen, hogy az nem egylényegű, nem egyetlen funkciót szolgál, nem egyetlen célt vagy előfeltevést hordoz. Megpróbáltuk azt is bemutatni, hogy az általunk kiválasztott paradigmák vagy elemek önmagukban is összetettek, belsőleg és külsőleg is, a többi paradigmával való viszonyukban. Az a kísérlet, amely ezeket a nehézségeket a jog vagy a társadalom konfliktus- vagy konszenzus-modelljei közti választással kívánja megoldani, számunkra durva és érdektelen.

A nyugati demokratikus társadalmakban – de nemcsak ott – napjainkban különösen égető a jog és igazságosság *Gemeinschaft*-, *Gesellschaft*- és bürokratikus-adminisztratív fogalma közti feszültség. Ez többek között bizonytalanságot és zavart okoz az igazságosság természetére, a jog társadalmi szerepe, a jognak vagy sajátos jellemzőinek meghatározása, és a nyugati jogi tradíció értéke és karaktere körül. A *Gesellschaft*-tradíció sajátos értéke, mint már hangsúlyoztuk, abban a tényben rejlik, hogy a jognak és igazságosságnak sokkal kifejtettebb és koherensebb fogalmával rendelkezik, mely saját ideológiáját is hordozza, összekapcsolva (az egyén jogaira és lehetőségeire helyezett hangsúlyon keresztül) a szabadság tradíciójával és (a kiegyenlítő igazságossággal való kapcsolatán keresztül) az egyenlőség elméletével és gyakorlásával. Természetesen a jog magában rejti az erőszakot, jóllehet – mint A. M. Honoré kifejtette – közbülső helyet foglal el az erőszak és aközött, amit nevelésnek lehetne nevezni. Úgy működik, mint egy boltív: nyomást fejt ki, de elosztja azt, s védi az egyént az ön-

kényes és előreláthatatlan nyomással szemben.²¹ Ezt a funkciót formális és ideológiai szinten mossa a *Gesellschaft*-jog szolgálja legjobban és legkonzisztensebben típusaink közül. És az is jól alátámasztható, hogy az általános érdeklődés az egyenlőség, társadalmi igazságosság és szabadság mint konkrét, ható és nem csupán formális fogalmak iránt a *Gesellschaft*-eszmék továbbgyűrűzése; nem is érték volna el meglévő erejüket a *Gesellschaft* nélkül. Nem lennének hosszú életűek egy olyan társadalomban, amelyben a *Gesellschaft*-folyamatok, törvények és szabadságok meggyengülnek, vagy amelyben az emberek használta nyelv nem hordozza már a *Gesellschaft*-folyamatokat és eszméket. Ugyanis a *Gesellschaft*-ban azok az értékek már magába a jog fogalmába vannak beépítve. A többi paradigmánkban azon kívül állnak, mint a szokás, erkölcs vagy politika állítólagos tartalma és érdekeltége; s ezek a jogrendszerrel sokkal készségesebben változnak.

A Gesellschaft-jog korlátai

A *Gesellschaft*-jog korlátai jól ismertek. Ezek annak beépített elvontságából, elért általánosságából és a jogilag releváns és nem-releváns megkülönböztetésén nyugvó szabály-kötött döntéseiből fakadnak. A *Gesellschaft* elveihez bármi áron való, rugalmatlan és unintelligens ragaszkodás nemcsak a modern társadalomban vezet szenvedéshez vagy a szenvedés enyhítésének megtagadásához, egyenlőtlenséghez és igazságtalansághoz. Végül is ezért jelent meg az *equity* az angol jogban, és emellett számos bürokratikus-adminisztratív rendezés is. A modernebb nyugati jogi tradíció magvát két nagy jogrendszer alkotja – a common law és a civil law. Az előbbi *Gesellschaft*-rendszer, tudatosan és szisztematikusan beépített, erős *Gemeinschaft*-elemekkel, nyitott fogalmak, erkölcsileg színezett fogalmak és olyan jogi alapterminusok révén, mint „méltányosság”, „elvárható gondosság” és „ésszerű ember”. Az utóbbi viszont *Gesellschaft*-rendszer, nagyon erős bürokratikus-adminisztratív vonásokkal, melyek megnyilvánulnak az ügyesség szerepében, a bíróságok vizsgáló tevékenységében, a bírák állami függőségében, a független jogász hivatás és a jogi rendszerben betöltött szerepe gyengeségében, a jogi döntés olyan szemléletében, mint amely elsődlegesen a jogalkotásból levont dedukció, vagy tiszta és egyszerű fogalmak, „racionális” alapelvek útján történő elemzés eredménye, s az állam és a szolidáris társadalom érdekeinek erőteljes kiemelésében. Ma, mint jeleztük, a *Gesellschaft*-jog korlátai különösen nyilvánvalóak, s mindenfelé követelik *Gemeinschaft*- és bürokratikus-racionális eljárásokkal való kiegészítését vagy helyettesítését. Ugyanakkor a jog internacionalizálásáért és egységesítéséért a common law országaiban kibontakozott mozgalom a bürokratikusabb és racionalisztikusabb civil law attitűdök észrevehető importját eredményezi.

Azokat a tényezőket, amelyek ezen igényeket lét-

²¹ Ld. A. M. Honoré: 'Societies, Law and the Future' in: A. E. S. Tay és E. Kamenka (szerk.): Law-making in Australia (London: Edward Arnold 1980) 5–6. old.

rehozzák és támogatják, máshol már vizsgáltuk.²² A *Gemeinschaft* oldalán az oktatás kiterjedése, az egalitáriánizmus mint ideológia és a társadalom tagolódásának egyre növekvő mértékben láthatóvá válása – amit a tömegtájékoztató is elősegít – oda vezetett, hogy széles körben támadják vagy helytelenítik a társadalmi távolságot, különbséget és specializációt – mindazt, ami az egyént jellegzetességek vagy tartalom nélküli elvont atomnál többé tette. A hozzáférhetőség, közvetlen felelősség, részvétel – mindezek napjaink fontos elvárásai közt vannak, s hatásuk végül is néhány *Gemeinschaft*-tradíciót és cselekvési módot erősít meg – a jogban ugyanúgy, mint más intézményekben. Igaz, az új törekvések tagadják a státusz, vallás és tradíció *Gemeinschaft*-hangsúlyozását, legalábbis elvben – jóllehet már nyilvánvalóvá vált, hogy a *Gemeinschaft*-értékek felvállalása, még ebben a módosított formában is, gyorsan elvezet az erkölcsi nevelés, a lelkiismereti szabadság elleni társadalmi nyomás vagy támadás tudomásul vételéhez, ami a klasszikus liberális *Gesellschaft*-tradícióban teljesen elfogadhatatlan volt. A jog helyett olyan iskolákat akarunk, amelyek a „szociális felelősséget” és az erkölcsi értékeket sulykolják. És szívesen beszélünk – mint Sztálin tette – a fiatalok felhasználásáról az öregek nevelésében. A fiatalok ugyanis valóban hajlíthatóbbak.

A *Gemeinschaft*-követelmények kifejezett tagolatlansága, ami ma jellemzi őket, amikor meg vannak fosztva a státusztól és tradíciótól, gyakorlatilag a bürokratikus-adminisztratív értékeket és berendezkedést segíti elő – mivel csak az állam biztosíthatja a szükséges rendezettséget, az erőforrásokat és irányítást az atomikus egyének olyan világában, amelyik koherens intézményekbe és ilyenek által nem formálódik. Azt várjuk, hogy az állam alkossa meg a közösséget, alapozza és védje meg, majd „ismerje el”. De más tényezők még közvetlenebbül vezetnek és vezetnek a bürokratikus-adminisztratív terjeszkedéshez. A múlt bürokratikus-adminisztratív rendszerei – Egyiptomban, Kínában, Mezopotámiában – a hatalmas népesség és a széles körű gazdasági tevékenység hatására alakultak ki; olyan adminisztratív imperatívuszokat hozva létre, amelyek még erősebbek a mai tömegtársadalmakban. Még a jogban is a mérték és mennyiség problémája, az idő egyre növekvő nyomása a bíróságokon közvetlenül vezet az adminisztratív-bürokratikus igazságosság folyamatos terjedéséhez, akár az oktatáson, akár kifejezett adminisztratív rendelkezéseken keresztül. A „társadalomtudomány” ideológiája, az a racionalitás, amelyben Max Weber és Joseph Schumpeter a kapitalizmus belülről való bürokratizálásának és szocializálásának elkerülhetetlen alapját látta,²³ valóban hasonlóan erős hatással bírt. Roscoe Pound a szocio-

lógiai jogszolgáltatás híres nyolcpontos programjában²⁴ megjegyezte, hogy a szociológus-jogászok megpróbálják a – jogalkotási, bírói vagy igazgatási – jogképződést, valamint a jogi előírások alakulását, értelmezését és alkalmazását képessé tenni vagy kényszeríteni arra, hogy teljesebben vagy intelligensebben vessenek számot azokkal „a társadalmi tényekkel, amelyekből a jog ered, s amelyekre azt alkalmazni kell”. Így a jogintézmények, jogi előírások és jogi tételek valóságos társadalmi hatásának tanulmányozásához ragaszkodnak, a jogalkotás előkészítésének szociológiai és nem csupán összehasonlító módjához, azon eszközök megvizsgálásához, amelyek a jogi előírásokat működésükben teszik hatékonyá, a bírói igazgatási, jogalkotási és jogászai folyamatok pszichológiai tanulmányozásához, eszméik filozófiai kritikájához, és az egyéniesített alkalmazás, az egyedi eset ésszerű és igazságos feloldása fontosságának tudatosításához. Hangsúlyozzák egy szociológiai jogtörténet szükségességét, s a common law országban kialakítják egy olyan igazságügy-minisztérium bürokratikus-adminisztratív felfogását, amely több mint kormányzat vagy köz-jogtanácsos, mert áttekinti a teljes jogrend működését és tervezését.

Mindezek a tendenciák a jogi reformok egyre növekvő tömegében, a bírói attitűdök változásában, a bíróságok átalakulásában, a döntőbizottságok és a jogalkotási szabályok létrehozásában nyilvánulnak meg. Személyes, bár sokak által osztott hitünk a *Gesellschaft* jogi tradíció fontosságában és központi voltában nem jelenti azt a hitet is, hogy az minden célra alkalmas; s azt sem, hogy mindig mereven és meggondolatlanul kellene alkalmazni, a *Gemeinschaft*- és bürokratikus-adminisztratív tényeknek és vonatkozásoknak megfelelő kiegészítések és módosítások nélkül; de azt sem, hogy a jog makro- és mikroszociológiájában rejlő tudás növekedése ne lenne elvileg értékes – gyakorlatilag és elméletileg egyaránt.

Valóban, a legutóbbi években uralkodó irányként a *Gesellschaft*-tradíció feltűnő újraéledése észlelhető az emberi jogokról való szólás és propaganda helyi és nemzetközi kibontakozásán keresztül. Kétségtelen, hogy elméleti szinten az UNESCO sok vitairata és deklarációja gyengítette vagy látszott gyengíteni a „polgári és politikai jogok” iránti érdeklődést, a figyelmet a „szociális és gazdasági jogokra” terelve, mint valamiként alapvetőbbekre vagy fontosabbakra. Ez az igazoltság auráját teremti meg az emberi jogok klasszikus doktrínájának megkurtyítása vagy újraértelmezése körül, mely jogok mindenekelőtt az állammal szemben állnak fenn és tartandók fenn. Ezért üdvözlöi ezt sok kommunista és harmadik világbeli ország. Mindazonáltal, különösen a nyugati demokratikus országokban, az emberi jogok doktrínájának kiter-

²² Ld. A. E.-S. Tay és E. Kamenka: 'New Legal Areas, New Legal Attitudes', uo. 247–262. old.; Kamenka és Tay, in: Law and Social Control, fenti I. ábjegyzet; és A. E.-S. Tay: 'Law the Citizen and the State', in: Law and Society, fenti 13. jegyzet, 1–17. old.

²³ Ld. J. A. Schumpeter: Capitalism, Socialism and Democracy, 3. kiadás (New York: Harper & Row 1950), különösen XI. és XVIII. fej. és utolsó szakaként 415–425. old.

²⁴ Id. R. Pound: Jurisprudence (Minn.: West Publishing Co. 1959) I. köt. 354–358. old. A korábbi hivatkozásokra ld. R. Pound: 'The Scope and Purpose of Sociological Jurisprudence', (1912) 25 Harvard LR 489., 512–515. old. és R. Pound: Outlines of Lectures on Jurisprudence, 5. kiadás [Cambridge (Mass): Harvard UP 1943] 32–35. old.

jesztése a „szociális és gazdasági jogokra” azzal a hatással járt, hogy új társadalmi szférák és a társadalmi élet új aspektusai kerülhettek bíróság elé. Azt hozta vagy hozza magával, hogy azokat a döntőbizottságokat vagy hivatalokat, amelyek a juttatások vagy szolgáltatások elosztásával foglalkoznak, egyre inkább a *Gesellschaft*-jog alá tartozónak tekintik, mondván, hogy ezek a juttatások vagy szolgáltatások „jogok”.²⁵ Másfelől viszont, mind a nyugati demokratikus, mind az autoriter centralizált társadalmakban a „szociális és gazdasági jogok” felé forduló érdeklődés fő hatása az állam további kiemelése, mint ami biztosítja, garantálja és védi a jogokat, következménye pedig a bürokratikus-adminisztratív berendezkedés, értékek és attitűdök állandó terjedése. A bürokratikus-adminisztratív állam, s különösen a kommunista állam elmélete a jogi helyességről a „szocialista törvényesség”. Ez nem ismeri el az igazságosság semmiféle formális, független alapját saját politikáján és berendezkedésén kívül.

Az igazságosság ítélőereje

Ezzel szemben mi az igazságosság egyik aspektusát kívánjuk hangsúlyozni, melynek értéke jelentősen csökkentnek tűnik manapság: az intellektuális jelleget, a különbségtévest valódi és megbízható igazságosság, illetve elhatározástól függő méltányosság között.

Az igazságosság, úgy tűnik, nem annyira eszme vagy eszmény, mint tevékenység vagy tradíció; cselekvési mód, nem pedig végállapot. Ezzel nem azt akarjuk mondani, leszűkítve, hogy az igazságosság egyszerűen eljárások összessége, forma és nem a lényeg kérdése. Ezt nem is állítjuk, nem is hisszük. De azt sem elég mondani, hogy az igazságosság egyszerűen jognak megfelelő cselekvés, szabályok megismerése és a megismerés szabályainak megalkotása. Az igazságosság magában foglalja – és magában kell hogy foglalja – a konkrét értékelést, a tényleges helyzet mérlegelését, a vallomások elfogadását vagy elvetését, az elvek és előadások kiválogatását, a preferenciák és érdekek elrendezését. Értelmetlen volna egy ilyen tevékenységet pusztán formálisnak nevezni, melynek nincs köze a lényeghez, vagy azt mondani, hogy ez maradéktalanul lefedhető előzetesen megalkotott szabályokkal. Ezzel szemben úgy véljük: az igazságosság mint tevékenység intellektuális jellegéből nyeri sajátos természetét, mint az értékelés és konfliktusfeloldás eszköze. Az igazságosság a konfliktusnak egy pártatlan és érdektelen harmadik fél által való megfontolása és feloldása, akiknek ítéletét a felek a maguk társadalmi szint-

jén elvileg elfogadják. Mint intellektuális tevékenység, az igazságosság aktivitása és ítélőereje magával hozza a vita és a vizsgálódás etikáját – a követeléseknek és az ügy természetének gondos, pártatlan, érdeknélküli megvizsgálását; a felekre, az őket körülvevő társadalomra és annak szabályaira az adott szituációban ható következmények megfontolását; a versengő érdekek és igények, a közérdek, az erkölcsi érzelmek és szokásbeli elvárások erejének és hitelességének felbecsülését; és mindezek viszonyát egy rendszeres, koherens és viszonylag előre látható társadalmi szabálygyűttesthez, mely képes átfogni az érdekek fennálló komplexitását és a szignifikáns társadalmi változás valószínűségét. Ugyanis ebben, mint minden komoly intellektuális vizsgálódásban, túl sok kérdés forog kockán, túl sok érdeket és megfontolást kell mérlegelni, s nincs más általános vezérelv-gyűjtemény, az igazságosság más rövid kézikönyve, mint amilyen elvgyűjtemény vagy kézikönyv rendelkezésre áll egy életrajz vagy egy forradalom történetének megírásához. Természetesen vannak meglehetősen komplexitáshoz helyezett vagy foglalt, s e rendszerek működésében példázott szabályok. De végül is az igazság szolgáltatása, mint minden intellektuális tevékenység, egyféle művészet – abban az értelemben, hogy ítélőerőt, kreatív képzelőerőt, és a nem is gyanított összefüggések meglátásának vagy kikovácsolásának képességét követeli meg.

Ezért tetszik nekünk Julius Stone kifejezése: „az igazságosság ítélőereje”²⁶; és ezért értünk egyet vele és Perelmannel abban, hogy a legtöbb ítéletben jelen van egy kreatív ugrás. Az végül is (Perelmannel szemben?) nem a mi nézetünk, hogy egy ítélet sosem vezethető le premisszákból. A tisztességes ítéletnek levezethetőnek kell lennie megfelelő premisszákból, vagy el kell legyen látva ilyenekkel. De az igazságosság ítélőerejének kreativitása mégis benne rejlik a premisszák összetett láncolatának megalkotásában; annak eldöntésében, hogy bizonyos ponton inkább az egyik, mint a másik premisszát vonják be; s hogy ezt újra és újra megteszik az újra-leírással, az újra-fogalmazással, új összefüggések kialakításával. (Úgy véljük, a heurisztikus vagy meggyőző érvelés egyszerűen deduktív érvelés, néhány hiányzó, elhallgatott premisszával.)

A kreativitást nem szükséges állandóan gyakorolni; az igazságosság nagy része rutinszerűen előrelátható, és az is kell hogy legyen. De miként úgy hisszük, hogy bizonyos országok irodalma jelentősebb másokénál vagy jelentősebb az egyik időszakban, mint a másikban, hasonlóképpen úgy tűnik, hogy néhány országban az igazságosság vagy tradíciója jobb, mint másokban, vagy jobb az egyik időszakban, mint a másikban.

²⁵ Vö. C. A. Reich: 'The new property', (1964) 73 Yale LJ 733. old.; A. E.-S. Tay: 'Law, the Citizen and the State', fenti 22. jegyzet.

²⁶ Ld. J. Stone: *Law and the Social Sciences in the Second Half-Century* (Minneapolis: Minnesota UP 1966) 53. és köv. old.; és vö. a common law tükrében J. Stone: 'From Principles to Principles', (1981) 97 LOR 224., 245–248. old.

Szemle

Prugberger Tamás

Vita a jogról, mint professzionális intézményrendszerrel

Az MTA. Állam- és Jogtudományi Intézetének Jogelméleti Osztálya 1989. április 25-én Pokol Bélának „A jog mint professzionális intézményrendszer” c. tanulmányáról rendezett vitát. A tanulmányt a szerző az osztály által kézben tartott modernizációs kutatások keretében készítette el.

A szerző, aki az ELTE Állam- és Jogtudományi Kara politológiai tanszékének a docense, tanulmányában a jogot a rendszerelméletek keretében elhelyezve olyan társadalmi alrendszerként vizsgálja, amely professzionális intézményként működik. Ezen belül Luman nyomán központi problémája a jogrendszer binaritása, vagyis olyan értékelési ellentétek felállítása, amely a jogalkalmazás szempontjából alapvető jelentőségű.

A szerző abból indul ki, hogy Luman a társadalomban három rendszerszintet állított fel. Az első az interakció, amely a legelemibb szociális rendszer és állandóan változik, mivel ezen a szinten a kapcsolatok gyors keletkezésben és megszűnésben vannak. Egy magasabb és már stabilabb szervezeti rendszert alkot a szervezeti preformáltság, míg a legmagasabb társadalmi rendszert maga a „societas” adja. A társadalom a legátfogóbb szervezeti rendszer, mely biztosítja minden kommunikáló résztvevő számára a közös nyelvi, normatív és kognitív standartokat. A társadalmon belül a szerző Luman nyomán politikai, jogi, tudományos, oktatási és gazdasági alrendszert különböztet meg, amelyek a már érintett bináris kódok körül szerveződnek. Pokol Béla Lumannal egyezően a társadalmi alrendszerek tartalmi meghatározásánál kiemelkedő szerepet tulajdonít a bináris kódoknak, de a lumani álláspontot néhány helyen korrigálni tartja szükségesnek. Pokol Béla szerint ugyanis az egyes társadalmi rendszereken belüli „strukturális elkülönülés csak úgy volt képes domináns helyzetbe hozni az egyes értékduálókat, hogy közben professzionális rétegek különültek el az egyes alrendszereken belüli tevékenységek folytatására” (jogász, művész, tudós, politikus stb.).

Luman fogalmi rendszerében további hiányként veti fel a referátum szerzője azt, hogy a professzionális intézményrendszerek közvetítésével a kommunikációk egyre nagyobb része nem személyes, hanem személytelen interakciók keretei között zajlik le, az írásbeliség közvetítésével. A referens végül még azazal is korrigálni kívánta a lumani rendszert, hogy lumannal ellentétben az egyes ember személyiségét – mint pszichikai rendszert – nem a szociális világ strukturáin kívül, hanem azon belül keresi és nemcsak az elemi kommunikációra alapozza a szociális rendszerek felépítését. A professzionális intézményrendszerek közvetítésével ugyanis olyan tartós strukturák alakulnak ki, amelyek az egyes kommunikációk útján a központi értékduál szerepét központba állítva „a résztvevők egész személyiségét célozzák meg”. Így tehát – Pokol Béla szerint – „az értelmi összefüggések rendszerjellege alatt a tartósabb szociális rendszerek (a szervezeti és az átfogóbb professzionális rendszerek) esetén a résztvevők személyiségére alapozódva olyan mechanizmusok is működnek, amelyek elősegítik a résztvevők egységes látásmódját”. Így alakul ki az egységes rekrutációs, szocializációs és értékelési-jutalmazási mechanizmus. Egy ilyen „univerzális értékelés mellett tudnak homogenizálódni a szövegek tudományos, jogi és vallásos szövegekké”.

Tanulmánya második fő részében a szerző az előbb bemutatott fogalmi rendszer felhasználásával kísérli meg feltárni a jog rétegeit. Ezzel összefüggésben rámutat arra, hogy míg az egyéb társadalmi alrétegek (pl. a tudomány) esetében az értelmi összefüggéseknek a professzionális intézményrendszerek útján felállított bináris kódokon belül (pl. abban, hogy mi az igaz és mi a hamis) egymással ellentétes felfogások is megférnek egymás mellett egy ideig, addig egy adott kor jogi szövegeinek e tartalom szempontjából is egy egységes és elmentmondásmentes értelmi egészé kell összeállnia. Ez egy alapvető követelmény a jog normarendszerével szemben, aminek biztosítása egy bizonyos komplexitás felett egyre nagyobb problémákat okoz. A jogot elmentmondásmentessé tenni a jogdogmatikai tevékenység kísérli meg, mely befolyásolja az eseti jogalkalmazást is. Ebből a szempontból állítja egymással szembe a szerző a jog instrumentalista szemléletét a dogmatikaival. Ennek kapcsán utal arra, hogy Luman korábbi munkásságában fellelhető ez az előbbi, a jogot öntudatlanul a jogforrásokban megjelenő szövegekre szűkíti le, ahol a jogdogmatiká-

nak csak a jogszabályváltoztatás stabilizálása a fő szerepe. Ezzel szemben az utóbbinál a cél a jogszabályszövegeknek az egyedi esetekre történő olyan alkalmazása, amely megfelel az átfogó összefüggéseknek és olyan fogalmak használata, amelyek már beillesztettek a jog értelmi összefüggéseinek az egészébe. A jogalkotás ezt a szempontot túl sok új fogalom behozatalával megzavarhatja, amikor is a jogba új fogalmak tömege folytán kaosszá válhat a jog világa. A szerző szerint ezért a komplex rendszer többrétűségét akkor lehet megragadni, ha központjába a jogdogmatikai szintet és annak kategóriarendszerét állítjuk. A szerző innen kiindulva látja legmegfelelőbbben értékelhetőnek mind a jogalkotás során produkált anyagot, mind pedig az eseti jogalkalmazásban létrehozott jogi döntéseket.

Ezzel összefüggésben a szerző igyekszik kimutatni azt, hogy a kontinentális jogban a joganyag törvényszövegekénti pozitíválódása és a jogalkotás, valamint a jogalkalmazás közötti közvetítői szint kiépülése a jogdogmatika útján képes a jog egészének értelmi összefüggését biztosítani. Ezzel szemben az angolszász jogban a jogdogmatika hiánya miatt a mélyebb összefüggéseket a jog leszűkített belső sajátosságainak rutinírozott szemlélete pótolja. Így az egyes országokban eltérő hatékonysággal tudják a profi-jogász mechanizmusok a jogos/jogtalanra vonatkozó értékelési beállítódást kialakítani. Ezzel kapcsolatban azt állítja a referens, hogy a törvény és a jog nem ugyanaz, mivel ha egy joganyag mögött nem tud kialakulni egy mélyebb rendszerszerűséget biztosító jogdogmatikai kategóriarendszer, a joganyag kevésbé hatásos a társadalmi gyakorlatra. Ilyennek látja a szerző a közigazgatási jogot és a pénzügyi jogot, ahol a jogos/jogtalan értékelési szempont dominálása csökken és a politikai prioritások sugároznak erősebben lefelé. Rámutat azonban Pokol Béla arra is, hogy ugyanakkor a közigazgatási bírásokkal ezzel ellentétes hatást kiváltva, a jogdogmatikai kategóriarendszer kialakításával a joganyagot is közelíti a hagyományos szerkezethez. Ezzel szemben viszont a munkajognál a joganyag tartalmi egységét feleslegessé tevő tendenciák kezdenek előtérbe kerülni. Ez utóbbi tendenciánál a szerző szerint a jognak a szigorúbb értelmi rendszerszerűsége enyhészik el. Jóllehet ez esetben is az igaz/hamishoz kötött eljárások és értékelések biztosítják az értelmi összhangot, azonban az eltérő paradigmák és elméletek között hiányzik a tartalmi egység.

A tanulmány harmadik része ezzel összefüggésben elemzi a jogásztársadalom struktúráját, utalva arra, hogy a különböző társadalmi szerveződések közepette kétféle jogásztársadalom jött létre. Az angolszász és amerikai jogrendszerben a piaci orientáció dominálása miatt a jogásztársadalomban nem különül el az ügyvédi és a bírói szerep. Itt a bírósági ügyvédségnek mintegy a piacon történő meghosszabbítása. Itt a piacon legjobban helytálló ügyvédek lesznek a bírák, addig a német szerveződéskor az ügyvéd a jogásztársadalom peremére szorítva a bírói kartól elkülönül és annak alárendelődik. Ez megmutatkozik abban is, hogy míg az angolszász jogi mechanizmusban a nagyon aktív ügyvédi tevékenység juttatja érvényre a jogot, addig a német jogi processzióban a bírósági az aktívabb és az ügyvédé korlátozottabb szerep.

A referátum utolsó részében a szerző a hermeneutika és a jogdogmatika összefüggéseit tárgyalja. Pokol Béla álláspontja szerint a jog belső sajátossága és komplex belső működése a hermeneutikából kiindulva akkor ragadható meg, ha azt a jogdogmatikával megfelelően ötvözni tudjuk. Ez azért van így, mert egy szövegben – így a jogban – sincs benne annak teljes értelme. Ezért a szöveget annak megértése végett „különböző kontextusok felelevenítésével újra kell alkotnia a megértőnek”. Ez arra utal, hogy a pozitíválódott törvényszövegben nincs evidensen készen a jogi rendelkezés értelme, hanem az átfogóbb értelmi összefüggésbe ágyazottan a szövegen túl van. Ennélfogva a szöveg csak útba igazít. Ez alapozza meg Kaufmannak a törvénytől a jog felé tartásról szóló tételét, amellyel összefüggésben a jogalkalmazói döntések tekintendők jognak a jogszabályi szövegeken túl. Ez annyit is jelent, hogy a hermeneutikai kiindulópontnak át kell váltania jogdogmatikai nézőpontra. Pokol Béla szerint ugyanis a jogdogmatikával lehet megérteni a hermeneutikai problémákat is. Ennek kimondása hiányzik a referens szerint Lumannál, mivelhogy ahol a jogdogmatika közvetítésével egységes értelmi összefüggésrendszer nem jön létre, csak értékelési homogenitás, ott a központi értékpárosnak megfelelő párosítás biztosítja azt.

Magát a referátumot azért volt indokolt ilyen részletesen bemutatni, mert a magyar jogelméletben még csak szűk körben ismeretes a lumani jogfelfogás. A vitát levezető Peschka Vilmos akadémikus ezért is hívta fel a figyelmet arra, hogy a vitát mindenek előtt a fogalmi rendszer tisztázásával

kellene kezdeni és a fogalomértelmezést kellene a vita központjába állítani. Ugyanis Pokol Béla anyagából sem tűnik egyértelműen ki, hogy milyen tartalommal használja a lumani fogalmi rendszert és milyen érték kategóriákat állít fel a joggal szemben. Ezzel összefüggésben vetette fel Sajó András, az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetének tudományos tanácsadója, hogy a lumani bináris kódok szerinti professzionista értékelés túl spekulatív. Megítélése szerint ugyanis a jogalkalmazási procedúrában elsősorban a tényeket veszi figyelembe a bírósági és a tények alapján, nem pedig a bináris kódok alapulvételével értékeli. Felvetette továbbá Sajó még azt is, hogy nem derül ki a dolgozatból az, amit már Peschka is megjegyzett, hogy Luman milyen fogalmi rendszert használ és hogy az egyes fogalmaknak mi a dogmatikai tartalma. Samu Mihály, az ELTE jogelméleti tanszékének a vezetője is lényegében ez alapon bírálta Pokol Béla munkáját. Ő is azt vetette fel, hogy a lumani fogalmi rendszer nem vált általánossá a jogelméletben, a szocialista jogfilozófiai gondolkodástól pedig teljesen idegen. Szólt arról, hogy a magyar jogelmélet fogalmi rendszerében bizonyos kategóriák alkalmasak arra, hogy kommunikációs eszközként szerepeljenek a hagyományos szocialista és a polgári jogelméleti felfogások között a jogi érték kategóriák közvetítése terén. Samu Mihály ezért nem tartja szükségesnek, hogy a magyar jogelmélet a jogi értékek lumani kategorizálásának a bővületébe essen.

Hlavati Attila legfőbb ügyészségi osztályvezető ügyész hozzászólásában a lumani rendszer kapcsán, de attól eltérve és elvonatkoztatva a magyar jogalkotás és jogalkalmazás aktuális problémáiról beszélt, amiben bizonyos pragmatizmus volt kiérezhető. A vitában felvetődött a jogi értékek kezelésének filozófiai szintű peschkai és az eredmény tekintetében hozzá közel álló szociológusok sajói felfogása is. Ezzel kapcsolatosan kívánunk utalni arra, hogy a jogi norma legfőbb értékmérője, hogy a jogi norma mennyiben felel meg a társadalom gazdasági, szociológiai és egyéb törvényszerűségeinek. Ha ugyanis a jogi törvény ellentétben áll a társadalom objektív törvényszerűségeivel, visszahatást vált ki.

Ehhez kapcsolódva vetettük fel a vitán azt, hogy pl. a nagytékű áruknál ex lege megadott jótállási határidők annyira aránytalanul rövidek az áruk árához viszonyítva, hogy ez nemcsak a fogyasztók, de még az eladók igazságérzetét is sérti, akik máskor ugyancsak mint fogyasztók jelennek meg a piacon. Ezért

országosan elterjedt az a gyakorlat, hogy a kereskedők az áru eladásakor nem töltik ki a jótállási bizonylatot, hanem felhívják a vevők figyelmét, hogy akkor kérjék azt, amikor az áru hibássá válik és javítani kell. Sok kereskedő azonban ezzel vissza is él és „szívességéért” borralót vár el. Ezen túlmenően azonban már a jog dogmatikai rendszerének a fellazulása is fellelhető a gazdaságpolitika által hatályba helyezni akart két jogszabálytervezetnél. Az egyiknél az merült fel, hogy a lakásépítkezések értékesítési árát a garanciális javítások költségeivel megemeljék, vagyis olyan költségeket varrjanak a megrendelők nyakába, amelyeket a jog dogmatikai elvei alapján a vállalkozóknak kellene viselniük. Hasonlóan minősíthető tervezet volt a közelmúltban még az is, hogy a többi szövetkezethez hasonlóan a mezőgazdaságiaknál is elterjedt, de ott termelésfejlesztési hozzájárulásnak elnevezett tagsági kölcsönt visszamenőleges hatállyal célrészjegynek akarta minősíteni a jogalkotó, ami egyet jelentett volna a biztos kamat- és kölcsönvisszafizetés bizonytalanná válásával a szövetkezet vagy egyes vállalkozásainak veszteséges sé válása esetén.

De ha továbbmegyünk, ugyancsak látjuk megvalósulva a magyar jog más területein is, ahol a jogdogmatikai elveket a vállalati és a lakossági jövedelmek minél erőteljesebb elvonása jellemzi, az egyensúlyában már rég felborult államháztartás fenntartása érdekében. Ebben az összefüggésben helyállónak ítéltük Pokol Béla referátumából Luman nyomán kiemelt az a megállapítás is, miszerint új fogalmak nagymennyiségű bevezetése a jogban, károsít idéz elő. Ennek lehetünk tanúi főleg a politikai hatalmi, valamint a gazdasági szférát rendező jogi normák esetében, ahol mind a lumani eredetű elvi-dogmatikai, mind pedig a peschkai-sajói szempontok messze háttérbe szorultak a politikai hatalom voluntár-praktikus elgondolásaihoz képest.

A magunk részéről ezért úgy látjuk, hogy nálunk is vannak használható elemei a lumani rendszernek. Ebből a szempontból érdekes kiegészítések tehetők a tanulmánynak a jogásztársadalom érintő elemzéseivel. Az angolszász jogban egységes dogmatikai rendszerű kodifikált írott jog hiányában az évszázadok során kialakult precedens jog érvényesül. A peres felek jogi képviselői, vagyis az ügyvédek, továbbá az államot képviselő köztisztviselők azok, akik polgári és büntető perben egyaránt az általuk képviselt perbeli ügyfelek érdekeit szem előtt tartva gyűjtik össze és viszik a bírósá-

elé az ügydöntő precedenseket, amelyek közül a bíró választja ki a számára a legmegfelelőbbet. Így tehát a jogi élet, pontosabban a jogi procedura professzionális szereplői között egy valószínűségi kooperáció alakul ki. Ezzel szemben a kontinentális, főleg pedig a német típusú jogrendszereknél a bíró teljesen uralja a jogot annak már említett kodifikáltsága folytán. A bírót ezért egyrészt a szervezeti hatalomból, másrészt pedig a jog teljes birtoklásából eredően fölülényes magabiztosság jellemzi, míg az ügyvéd magatartását – akinek jogi szakmai segítségét a bíró annak ellenére, hogy a már említett okból az ő szakmai-jogi segítő közreműködésére nincs rászorulva, mégis egy agresszív attitűdöt vesz fel, aminek oka, hogy maga mögött érzi az állam és az egész ügyvéti apparátus omnipotenciáját. Mind az ügyvéd, mind pedig az ügyész ebben a rendszerben érdeket érvényesít és képvisel. Míg azonban az egyik a döntéssel felruházott bírói hatalom jóindulatára van rászorulva, addig a másik a saját hatalmi helyzetéből lép fel. Ebben hasonlít a helyzete a közigazgatásban dolgozó jogászhoz, ahol a merev gondolkodást és rugalmatlanságot, vagyis a bürokrata attitűdöt szintén a hatóság tekintélye és hatalma alakítja ki.

Végezetül annak a megítélésünknek adunk kifejezést, hogy Pokol Béla tulajdonképpen a maga sajátos, Lumantól átvett és a professzionalizmus irányában továbbfejlesztett binaritáson alapuló kategóriarendszerével a jogi értékek tekintetében végső soron olyan végeredményekhez jutott el – csak másként kifejezve – mint a jogfilozófiával Peschka, a jogszociológiával pedig Sajó. Ebben segítséget adott neki az, hogy a jogdogmatikai és a jogszociológiai kategóriákat sem figyelmen kívül hagyva, az általa követett kategóriarendszerbe olyan hermeneutikai értelmezést is beleszőtt, amely a szövegekre, a mögöttük álló kategóriákra, és magára a gyakorlatra is egyaránt tekintettel van, legalábbis elvi szinten. Ezt láttuk kiolvasni a szerzőnek a vitán elhangzott záró gondolatából, miszerint a jogdogmatika nemcsak a de lege lata, hanem a de lege ferenda jogot is magába foglalja. A jog rendszerjellegének pedig csak ilyen jogdogmatikai felfogás felel meg azzal, hogy a politikai prioritások jogi szöveggé változtatása elé a jogdogmatika és a jog szociológia, valamint a jogfilozófia szűrőjét szükséges helyezni.

Aulis Aarnio

**A racionális elfogadhatóságról –
Néhány megjegyzés a jogi igazolásról**

1. Általános megjegyzések

A jogi dogmatika a jogtudomány egyik altípusa; a többiek például a jog-

történet, az összehasonlító jog és a jogszociológia. A jogi dogmatikát, mint a jogtudomány legrégebbi ágát hagyományosan a következőképpen definiálják: a jogi dogmatika két típusú tevékenységből áll: a jogi szövegek – különösen a törvényszövegek – interpretációjából és a jogi normaanyag rendszerezéséből. A következőkben elemzésünk középpontja kizárólag a jogi dogmatika interpretatív feladatára esik. Ezt a megszorítást bár megtesszük, jónéhány belső kapcsolat létezik az értelmezés és a rendszerezés között. A legfontosabb kapcsolat a „visszacsatolás” jelensége: a normaanyag rendszerezésének módja t. i. befolyásolja az interpretáció tartalmát.¹

Az igény, hogy a joganyagot értelmezzük, ismerős mindazoknak, akik a mindennapi nyelvhasználat problémáival foglalkoznak. A jogi szövegek ennek a nyelvnek csak egy speciális részét képezik, ezért minden, a köznyelv használatában előforduló interpretációs nehézség szükségszerűen megtalálható a jogértelmezésben.² Az egyik legnehezebb probléma a nyelv fésületlensége.³ Ez nagyon gyakran azt jelenti, hogy a jogi szövegek kétértelműek vagy egyéb homályosságok vannak benne.⁴ Ebben csak a kétértelműséggel foglalkozunk, hogy tisztázzuk azokat a problémákat, amelyeket a kétértelműség okoz. Az ún. „nehéz eset” szituációt vehetjük példaként.

Az I jogi szövegnek négy értelmezési alternatívája van, I₁–I₄. Nevezzük őket *szemantikailag* lehetségesnek. Ezek lehetnek az általános vagy egy speciális nyelvhasználat szerinti interpretációk. A lényeges vonás azonban az, hogy ezek a jelentések elvileg kivehetőek lehetnének pusztán nem-jogi jellegű nyelvi értelmezés használatával. Egy bíró és egy jogtudós számára az alternatívák ezen hálójá persze korántsem kielégítő végpontja az értelmezési eljárásnak. Ő szintén választani tud azon alternatívák között, amelyek mindegyike szemantikailag lehetséges. Döntésének szintúgy joginak kell lennie. Mikor választ, a jogi interpretáció megalapozott mintáját használja. Tételizzük fel, hogy ennek az eljárásnak a segítségével egy tudós (vagy egy bíró) két olyan szemantikailag

lehetséges értelmezést talál, ami egyúttal jogilag is lehetséges.

Ezeket nevezhetjük I₁-nek és I₂-nek. Különösen a bíró szerepének részét képezi a végső lépés, a választás a két jogilag lehetséges interpretáció között. A bíró kötelezettsége, hogy a bíróság elé kerülő minden jogi problémára csak egyetlen választ adjon. A jogértelmezés szempontjából ez az utolsó lépés a döntés. Ez a lépés adja meg a „helyes” választ a szóban forgó problémára.

A jogtudós csak ebben a vonatkozásban van a bíróval analóg helyzetben. A döntéshozatalban a döntéshozó társadalmi hatalmat gyakorol, és kötelessége, hogy minden eléje kerülő konfliktust megoldjon. A bírónak ennél fogva autoritativ helyzete van. Másrésztől, a bírói döntéshozatal mindig két kérdésről foglalkozik, nevezetesen a tényállás és a norma problémájával. A ténykérdés megoldásában a bíró mérlegeli a bizonyítékokat. A jogtudósnak nincs a bíróval összehasonlítható hatalmi pozíciója és nem köteles a jogi problémákat megoldani. A jogi dogmatika nem foglalkozik konkrét esetekkel. Mindezek egyrésztől a tudományos kutatómunka, másrésztől pedig a döntéshozatal *társadalmi funkciójának* különbségei. Ami a jogi szövegértelmezést illeti, a hasonlóságok nagyobbak, mint a differenciák. A bírói döntéshozatal értelmezési része és a tudományos interpretáció sokban ugyanahhoz a típushoz tartozik. Beszélhetünk episztemológiai hasonlóságokról is. A bíró és a jogtudós mindketten ugyanazzal a metodológiával dolgoznak a joganyag interpretálásában. Ha nem ugyanazt az argumentációs bázist és nem ugyanazokat az értelmezési szabályokat használják, nem ugyanarra az eredményre jutnak. Erre tekintettel szükséges vonás, hogy a jog területén minden interpretáció ugyanahhoz az episztemológiai struktúrához kötődjék.⁵ Így minden, amit el tudunk mondani a bírói döntéshozatalban szereplő értelmezés struktúrájáról, alkalmazható a jogdogmatikai interpretációra is.

2. A jogi interpretáció struktúrája mint igazolási eljárás

A jogi interpretáció központi problémája az, hogy milyen módon igazoljuk a két jogilag lehetséges alternatíva közötti választást. Megoldván ezt a feladatot a jogtudós a következő kérdésre ad választ: Miért ez, s nem egy másik értel-

¹ Aarnio, Aulis: *Denkweisen der Rechtswissenschaft*. 1979. 37. old.

² Ld. pl. Aarnio, Aulis: *On Legal Reasoning*. 1976. 266. old.

³ Ld. erről *Wróblewski, Jerzy*: *The Problem of Meaning of the Legal Norm*. In: *Meaning and Truth in Judicial Decision* (Szerk. Aarnio, Aulis). 1983. 1. old.

⁴ *Peczenik, Aleksander*: *Grundlagen der juristischen Argumentation* 1983. 101. old.

⁵ *Peczenik, Aleksander*: *The Basis of Legal Justification*. 1983. 1. old.

mezés a megfelelő? Az igazoló állítás általános formája a következőképpen ábrázolható:

„ G_i alapján L_i helyes értelmezése I_i .”

Ami az igazolás típusát és struktúráját illeti, két nézőpont különböztethető meg, ti. a belső és külső igazolás. Némiképp más szemszögből nézve, a belső igazolást nevezhetjük kontextuálisan elegendő (jogi) igazolásnak. Kontextuálisan elegendő, mert csak olyan anyaggal foglalkozik, amit jogiként fogadtak el s az interpretációnak pontosan ebben a kontextusában használatos. Az interpretátor nem teheti (teszi) fel a kérdést, hogy miért a jogforrások ezen típusát kell vagy lehet használni, vagy miért ezek és ezek az értelmezési szabályok a követendők. Egyszerűen csak igazolja az interpretációt ugyanolyan módon, amint a jogász rendszerint előadja argumentumait. Más szóval az interpretátor az adott jogi keretek között végzi feladatát.

Jerzy Wróblewski szerint⁶ a belső igazolás formája eképpen formulázható:

$G_1 \dots G_n$
 $D_1 \dots D_n$
 $V_1 \dots V_n$

Eredmény II

A sémában a „G” jelenti a materiális premisszákat az I_i igazolt álláspontja számára (jogforrások); a „D” szimbólum vonatkozik a jogi közösségben elfogadott jogértelmezési direktívákra (szabályokra vagy alapelvekre), és a „V” szimbolizálja az alapul vett $G_1 \dots G_n$ sorozat minősítéséhez szükséges értékeket és/vagy a $D_1 \dots D_n$ értelmezési szabályok használatát. Ami lényeges a sémában, az a következtetés *zárt természete*. Zárt abban az értelemben, hogy a konklúzió (I_i) pusztán deduktíve vezethető le a premisszákból. Ez okból a séma mindig egy szillogizmus formájában állítható fel. A formula ezért csak az értelmezési eljárás utólagos racionalizációjára alkalmas. Az efajta következtetés előfeltétele mindig a kiindulási pontok adott halmaza. Szintúgy ez az oka annak, miért nem írja le a belső igazolás a gyakorlati jogi érvelés teljes struktúráját.

A bíró és a jogtudós számára is igazi probléma, hogy megismerje a *premisszákat*. Ezt Wróblewski külső igazolásnak hívja.⁷ Ebben a megközelítésben

a kérdés a premisszák érvényességével és a következtetés szabályaival foglalkozik. Wróblewski szerint ezek azoktól a standardoktól függenek, amelyek minősítik az érvényességet. Úgy is mondhatnánk, hogy a külső igazolás végső soron azon normáktól és értékektől függ, amelyekhez az igazolás folyamán kötjük magunkat.

A külső igazolás eljárása – jogi diskurzus mint az általános gyakorlati diskurzus egy formája – a belső és a külső igazolás a következőkben felvázolandó terminusaiban írható le. Vegyünk egy példát. Az L_i törvény kifejezi a normát: „Ha F_1 van, akkor G_1 -nek is kell lennie”. A jogtudós a következő formában összegzi az L_i törvényre vonatkozó véleményét (álláspontját): f eset előfordulásakor G_1 -nek kell lennie. Nevezzük ezt az álláspontot I_1 interpretációnak. Természetes kérdésként vetődik fel ebben a situációban: *miért* csak az f tényére kell vonatkoznia a G_1 konzekvenciának? A jogtudós úgy válaszolhat, hogy az „ F_1 ” terminus a jogi szövegben „ f ”-et, és csak azt jelenti. Ennélfogva A az első szintű argumentumot adta a maga igazolásában. A jogi érvelésnek ezt a részét utólag ebben a szillogisztikus formában lehet leírni:

Szillogizmus I. PR₁: L_i jogi szöveg azt mondja: ha F_1 van, G_1 -nek is kell lennie.
PR₂: f és F_1 logikailag ekvivalens

C: ha f van, akkor G_1 -nek kell lennie.

A PR₂ premissza vonatkoztatja az L_i jogi szöveget ennek az I_1 interpretációjára. Így a második premissza (PR₂) bír ebben a szillogizmusban az első szintű argumentum szerepével. A címzett B azonban felteheti a kérdést: miért pont f és F_1 logikailag ekvivalens F_1 -gyel, és nem pl. f ? Hogy megkíséreljen választ adni erre a kérdésre, A -nak hozzá kell tenni az „ f és F_1 logikailag ekvivalens” állítás megalapozottságának támogatására szolgáló argumentumait. A jogi érvelésnek ez a fázisa ismét egy szillogizmus formájában ragadható meg:

Szillogizmus II. PR₁: Ha az előkészítő munkálatok azt mondják, hogy „ f logikailag ekvivalens F_1 -gyel” L_i esetében, akkor L_i helyes interpretációja I_1 , azaz „ha f van, akkor G_1 -nek is kell lennie”
PR₂: Az előkészítő anyagok azt mondják, hogy „ f logikailag ekvivalens F_1 -gyel”

C: A helyes interpretáció: f logikailag ekvivalens F_1 -gyel.

A mindennapi jogi dogmatikai gyakorlatban a C konklúzió gyakran egy független argumentum szerepét játssza. A jogtudós egyszerűen a törvény jogalkotási történetére reflektál. Ennek az érvnek az alapja azonban a fent idézett

szillogizmus. Más szóval, az argumentumok láncolatának minden lépésénél mindig van egy belső igazolás. A pontosság kedvéért ezért úgy írhatjuk le magát a szillogizmus II-t, mint egy második szintű argumentumot.

Ugyanilyen módon, az egy bizonyos argumentumot támogató argumentumok szillogisztikus formában írhatók le. A belső és a külső igazolás ebben az értelemben kölcsönhatásban állnak egymással. Így a következő diagram állítható fel:

I_1	L_i	I_2
Szillogizmus		?
A terminusok analízise		c_1
Szillogizmus II.		c_2
Szillogizmus III.		c_3
Egy argumentum támogatása		
Szillogizmus IV.		-
Szillogizmus V.		-

A racionalitás standardjai (általában véve) és a jogértelmezés tradicionális standardjai kimutatják, milyen módon formulázódik egy bizonyos egyedi szillogizmus. A szillogisztikus logika szabályai meghatározzák a következtetés standardjait, mint például, hogy a szokásjog bizonyos körülményekre mint argumentum használható. Ennélfogva azonban minden egyes jogi interpretáció a természetét tekintve nemcsak szillogisztikus. Semmiféle, a jogi közösség által elfogadott szabályt nem tudunk azonosítani a csak *bizonyos* szillogizmusok teljességéből dedukálható végső konklúzióval (I_1).

Ebben az értelemben nincs szillogisztikus belső kapcsolat az argumentumok láncolatában különböző szillogizmusai között. Itt található az egész jogi interpretáció magja. A külső igazolás egyáltalán nem szillogisztikus.

Ellenkezőleg, az interpretáció mindig mint *dialogus* értelmezhető. A interpretátor kifejti I_1 álláspontját a másik személynek, B címzettnek. Először A és B között véleménykülönbség van I_1 álláspontot illetően. B esetleg I_2 értelmezést preferálja. Ennélfogva A -nak meg kell indokolnia álláspontját. A véleménykülönbség és a megindokolási „kötelezettség” alapján kezdetét veszi egy eljárás, amit a jogtudomány argumentációnak vagy (egy árnyalatnyival eltérő nézőpontból) igazolásnak nevez. Amint kimutattuk, ez az eljárás a természetét tekintve dialogus: A előad bizonyos pro-argumentumokat I_1 álláspontjának támogatására és – talán – B bizonyos kontra-argumentumok mellett áll ki. Az előbb leírt szillogizmus-képletre hivatkozva most az mondható, hogy mind a pro-, mind a kontra-argumentumok szil-

⁶ Ld. Wróblewski, Jerzy: Justification of Legal Decisions. In: Meaning and Truth in Judicial Decision 49. old. és különösen 56. old.

⁷ Wróblewski, Jerzy: i.m. 57. old.

logizmusok vagy ilyen következtetéseken alapulnak.

Az utóbb említett esetben az argumentum egy bizonyos szillogizmus konklúziója, azaz egy deduktív konklúzió. Másrészt, pusztán ilyen szillogizmusokból, mint premissákból nem tudjuk dedukálni a végső eredményt. Még egyszer tehát: a külső igazolás maga nem szillogisztikus következtetés. A kérdés: ez az (I_1) végső eredmény elfogadható, ha B a címzett. Más szóval: a dialógus lényege B -nek lépésről lépésre történő meggyőztetése A álláspontja talaján. Ha B -t meggyőzték erről az eredményről, akkor az igazolás ilyen értelemben sikeres. Mégis, mit mondhatunk arról az esetről, mikor B nem fogadja el I_1 -et, hanem helyette I_2 -t, azaz mikor csak az I_2 értelmezés lenne elfogadható az interpretáció e kis közössége számára?

A téma központi problémája ezért az interpretáció elfogadásának és elfogadhatóságának koncepcióival kapcsolatos. Azzal a ténnyel kezdeni, hogy B valóban elfogadja I_1 értelmezést, nem lehet megfelelő alap a jogi igazoláshoz. Éppen ellenkezőleg, nagyon könnyű olyan példákat konstruálni, melyekben elérik a tényleges elfogadást pusztán manipulált vagy meggyőző – sőt kötelező – eszközök használatával. Az ezekben az esetekben szóban forgó elfogadás az interpretátor meggyőző hatásának az eredménye. Némi túlzással állíthatjuk, hogy az interpretációnak ez a fajtája nem más, mint a hatalom egyfajta használata. Ezekben a situációkban nincs szándékunkban kijelenteni, hogy az ajánlott interpretáció a megfelelő. Mégis, ha igaznak tartjuk, a probléma nincs megoldva: miért nem nevezzük a társadalomban ténylegesen és széleskörűen elfogadott interpretációt legitimnek?

Most szembekerültünk az igazolás meta-szintű kérdésével. Más szóval, az igazolás problémájával foglalkozunk. Mi okból mondhatjuk, hogy a dialógus konklúziója – a kontextuálisan elegendő igazolás – a megfelelő, a helyes? Ez az igazolások igazolása szintúgy nevezhető mély igazolásnak. Írásom következő részében megpróbálom megvilágítani, mit értek mély igazoláson.

3. A racionális elfogadhatóság fogalma a jogi igazolásban

Képzelnék el egy ún. „nehéz eset” situációt, ahol mindkét félnek, X -nek és Y -nak jó esélye van a per megnyerésére. Most tehát választanunk kell X vagy Y javára. Mi a felek elsődleges el-

várása a döntéshozatalt illetően? Jól megalapozottnak tűnik, hogy a következő válasz mellett érveljünk. Mindkét fél elvárja a döntéstől, hogy az garantálja a *maximális jogi biztonságot* neki.

A jogbiztonság (rule of law, Rechtsicherheit) két elemet fog át: *a)* az önkényesség elkerülésének követelményét, és *b)* a helyes döntés követelményét. Ezek közül a kritériumok közül az előbbi vonatkozik pl. a jogi döntések előre kalkulálhatóságára, előre megjósolhatóságára. Az állampolgároknak képeseknek kell lenniük arra, hogy megfontolhassák jövőbeni magatartásukat, és ez csak egy előre kiszámítható bírósági gyakorlat alapján lehetséges. Más szóval, a döntéshozó által adott értelmezés nem lehet pusztán véletlenszerű s nem alapulhat csupán egyszerűtlenségén.

Az önkényesség elkerülése azonban csak az érem egyik oldala. Mint kimutattuk, a döntéshozatalnak helyesnek kell lennie materiális szempontból is. Más dolgok mellett ez azt jelenti, hogy a jogi döntésnek nemcsak a jogi normákkal kell összhangban lennie, hanem teljesítenie kell bizonyos axiológiai (erkölcsi) kritériumokat is. Csak azt feltételezve, hogy ezek az általános feltételek kielégítők, lehetnek a jogi döntések elfogadottak egy társadalomban. Ráadásul, ha egy döntés nem elfogadott egy társadalomban, nem lehet – a szó mélyebb értelmében – legitim sem.

Kérem az olvasót, gondoljon arra a példára, amikor a döntés összhangban van az összes formálisan érvényes jogszabállyal, és amelyben a döntés egyúttal a megalapozott bírói gyakorlat manifestációja (megnyilvánulása) is. Mindez lehet véletlenül egy brutális és manipulatív módon használt társadalmi hatalom eredménye. A döntésnek nincsenek gyökerei a nép eredendő erkölcsi rendszerében. Más szemszögből nézve mondhatjuk, hogy a meghozott döntés alapjául szolgáló jogszabály formailag kötött és hatásos, de nem axiológiailag érvényes az illető társadalomban; nem legitimált. A jogbiztonság – az imént említett módon definiálva – azonban a jogi döntéseknek nemcsak a formális érvényességét és hatékonyságát előfeltételezi, hanem az (axiológiai) elfogadhatóságát is.⁸

Ha ez igaz, akkor a *legitimáció* koncepciója a következő tartalmat kapja. Ahhoz, hogy legitim lehessen, a döntésnek két fajta kritériumot kell kielégíteni:

a) Először, minden döntésnek racionális diszkréción kell alapulnia. A racio-

nalitás két eltérő módon határozható meg. Beszélhetünk L-racionalitásról és D-racionalitásról.

i) Egy döntés akkor és csak akkor felel meg az L-racionalitás kritériumainak, ha követi a következtetés logikai szabályait. A deduktív következtetés az L-racionalitás egy fajtája.

ii) A D-típusú a racionalitás másik változata. Ez a koncepció az L-racionalitás szabályai által vezérelt diskurzus eljárására és a racionális diskurzus szabályaira vonatkozik.

b) Másodszor, a jogbiztonság előfeltételezi – amint előbb említettük –, hogy a döntés megfelel a materiális helyesség kritériumainak, azaz a kérdéses jogi közösség körében a szubsztanciális elfogadhatóságnak is. Ugyanez igaz a jogi dogmatika interpretációit illetően.⁹ Ezek az interpretációk racionális diskurzuson (a diszkréció racionális eljárásán) kell, hogy alapuljanak, és a diskurzus eredményének törvényesnek és méltányosnak kell lennie. Összhangban kell, hogy legyen G-vel, D-vel és V-vel. Feltéve, hogy ezek a feltételek kielégítőek, az eredmény a közösség előtt racionálisan elfogadható. Ez világossá válik a „nehéz eset” situációkban. Nagyon gyakran van kettő vagy több döntési alternatíva, melyek mindegyike racionálisan igazolható okokkal támogatott. Ezért a probléma az, hogy igazolhatóan válasszunk közülük. E választás eredményének méltányosnak kell lennie, az előbb hivatkozott értelemben.

4. Miért legyen racionális?

Ami fontos, az az, hogy a racionális elfogadhatóság koncepciója egy *rekonstrukció*, azaz egy ideális modell a jogi érvelés számára. Mindazonáltal a rekonstrukció maga nem önkényes dolog. Ez nem csupán egy stipulatív vagy lexikális definíciója annak, amit a „racionális” jelent, vagy jelentenie kellene. A D-racionalitásnak szóló mély igazolás nem alapulhat pusztán empirikus tényeken sem. Ez nem azt igényli, hogy az emberek most vagy a fejlődésük valamely későbbi stádiumában, igényeikben és gondolkodásmódjukban racionálisak legyenek. Sok vonatkozásban az emberek egyszerűen irracionális vonások halmazával felruházott emberi lények. Mégis, a racionalitás a mi kultúránkban gyökerezik, másképpen szólva abban a módban, ahogyan mi használjuk ezt a koncepciót a mindennapi nyelvben. A racionalitás elképzelése adott tény a kultúránkban,

⁸ Aarnio, Aulis: *The Rational as Reasonable*. 1986. 121. old.

⁹ Peczenik, Aleksander: *The Basis of Legal Justification*. 41. old.

ami nyugati kulturális szféránk életmódja, életformája mögött „rejtezik”. Pontosan ebben a vonatkozásban a racionalitás egy bizonyos kultúrában időhöz és a fejlődés történeti stádiumához kötött. Ezért elég helytelen azt hinni, hogy a racionalitásnak bizonyos transzcendentális alapjai lennének vagy hogy éppen a racionalitás fogalma maga transzcendentális elképzelés.¹⁰

Ebből a nézőpontból nincs közvetlen módszer olyan állítások verifikálására, mint pl.: a D-racionalitás koncepciójának a tartalma, ami előzőleg is megkívántattól tőle. Amint G. H. von Wright megjegyezte, a filozófiai rekonstrukcióknak nagyon ritkán van ilyen közvetlen megerősítésük. A legtöbb amit tehetünk, hogy megkíséreljük kimutatni közvetlenül: rekonstrukciónk nem sérti az uralkodó nyelvhasználatot. Annál jobb, minél jobban teljesíti a rekonstrukció a mi nyelvi elvárásainkat. Vegyünk egy példát. Minden, A által javasolt interpretáció minden vonatkozásban teljesen inkonzisztens és nem-koherens. Mit gondoljunk A-ról? Vagy örültnek vélhetjük, vagy úgy állíthatjuk be, mint aki egy előtűnk ismeretlen kultúrához tartozik. Lehetetlen, hogy megértsük ezt a fajta embert. A konzekvens és koherens gondolkodás olyan mélyen a mi kultúránkban gyökerezik, hogy mértékékként használjuk mások viselkedésének megítélésében. Ebben az értelemben a konzekvencia és a koherencia szükséges elemei a mi közös racionalitás-koncepcióknak. Az emberi kommunikáció alapjaihoz tartoznak. Csak azt feltételezve, hogy ezek az előfeltevések kielégítőek, fog funkcionálni a mi társadalmi életünk és a mi emberi kommunikatív interakciónk. Pontosan ezekre a vonásokra tekintettel korektnek tűnik azt állítani, hogy a racionalitás rekonstrukciója csak explicitté tesz valamit, ami mélyen rejtve van a modern nyugati gondolkodásmód nyelvhasználatában.¹¹

Ezért, a racionális elfogadhatóság elképzelése nem írja le az érvelés tényleges folyamatát a jogi dogmatikában vagy a jogalkalmazásban. A racionális elfogadhatóság egy eszmény csupán. Mint ilyen, azonban fontos a mindennapi gyakorlat számára mind a (jogi) tudományos kutatómunkában, mind a döntéshozatalban. Ennek az ideálnak a segítségével egymércéhez jutottunk, mellyel megítélhetjük a jogi interpretációk legitimitását. Továbbá ez ad lehetőséget arra, hogy kritizáljuk a jogi közösségben zajló értelmezési munka eredményeit.

5. Összefoglaló megjegyzések.

Tételezzünk fel egy C közösséget, amely kizárólag olyan egyedekből áll, akik magukat a D-racionalitás alapelveinek kötelezték el, és amelyben nem több, mint két tag van. Kiegészítő feltételezés, hogy a C tagjai olyan kritériumoknak felelnek meg, amelyek alapján mi a C közösséget jogi közösségnek nevezhetjük. Ez olyan ideális hallgatóságot jelent, amelynek többsége elfogadja a V értékrendszert. A mi esetünkben ez az ideális hallgatóság ennél fogva két, elkülöníthető részre oszlik. Tételezzünk fel továbbá két tudóst, A-t és B-t, akik mindketten a C közösséghez tartoznak, s mindketten elkötelezték magukat a D-racionalitás alapelveinek. Ők „okosan érvelő” emberek. A tudós kifejti I norma álláspontját oly módon, hogy N norma érvényes C közösségben. Szót kapva a másik tudós az I₂ álláspontot támogatja, amely az M normát tartalmazza (ez nem azonos N-nel). I₁ a V értékrendszernek felel meg, I₂ pedig az U értékrendszernek.

Ha – jogi alapokon (G, D) és a V értékrendszer alapján – C tagjainak többsége el tudná fogadni I₁-et, ez racionálisan elfogadható lenne C-ben. Elfogadható a közösség azon tagjai többsége számára, akik elfogadják a D-racionalitás alapelveit és egyúttal a V értékrendszernek kötelezik el magukat. Ebben a tekintetben azt mondhatjuk, hogy A tudós norma-álláspontjának nagyobb súlya van a C közösségben.

Ezen feltételek bázisán a következő regulatív alapelvet deriválhatjuk:

R: A jogi dogmatikának meg kell kísérelnie, hogy olyan jogi interpretációknak adjon hangot, amelyek a racionálisan okoskodó jogi közösség többségének a támogatását élvezik.

Ennél fogva a racionális elfogadhatóságnak a jogi dogmatikában *hasonló szerepe* van, mint az igazságnak pl. a természettudományban.

¹² Ld. általánosságban *Aarnio*, Aulis, *The Rational as Reasonable*, 225. old.

Lis Frost

Feminista jogi vizsgálódások Skandináviában*

1. Bevezető

Ebben a tanulmányban a feminista jogi vizsgálódások skandináv fejlődésének

Lis Frost (Aarhus Egyetem).

* A kritikai jogi vizsgálódások Gilleleijében 1988 szeptemberében tartott VII. európai konferenciájára készült tanulmány. (Fordította: Benke Gábor.)

néhány vonatkozására fogok rávilágítani. A nők joga a feminista elmélet fejlődésétől függ, és nem egészen 15 éve létezik. Az új nőmozgalmakban gyökeredzik, és célja olyan új jogi ismeret és jogi megismerés kialakítása, amely a társadalmi gyakorlat megváltoztatásához vezethet. A társadalmat kezdettől fogva bírálják azért, mert a férfi dominanciájára és a nő elnyomására épül, és kétségbe vonták a jog érvényességét. A jogot és a jogtudományt is kritizálják, mondván, hogy az a férfi monológia, vagy a férfiak közötti párbeszéd, és a férfiak kulturális egyeduralmának szimbóluma.

Ez a kritika megerősödött abban az időszakban, amikor az állami politika célja – Dániában, és az EGK politikai célja is – a férfiak és nők egyenjogúsága volt. Erre az időszakra jellemző volt az is, hogy a nőket jobban figyelembe vették a modern jogosultságok erkölcsében, vagyis: az emberi jogokat a nők tekintetében is tiszteltetben kellett tartani. A szabadság és függetlenség igényének kielégítése részben a még meglévő formális diszkriminatív szabályok felszámolásával, részben az egyenlőségről szóló törvények elfogadásával történt meg.

A nők jogának felemelkedése a nemek semlegességének korában a nemek fontosságát demonstrálja, és azt a véleményt támasztja alá, hogy a jogot – semleges mivolta ellenére – férfi modell alapján alkotják. A nőt láthatatlaná teszik, de ez nem azt jelenti, hogy a nemek közötti határ elmosódik. A modern jog és jogtudomány az egyenlőségen alapul, ami itt azonosságot jelent. A nők joga viszont a különbözőség elvén alapszik.

2. A gondoskodás erkölce kontra a jogosultságok erkölce

Milyen különbségről beszélünk? Úgy gondolom, hogy a nyugati demokráciákban kétfajta alapvető erkölcsi szabály létezik. Az egyik a jogosultságok erkölce, a másik a gondoskodás erkölce.

A jogosultságok erkölce a családapa hangja. Az úgynevezett igazságosság elvein alapul, és legalábbis a felvilágosodás kora óta nagy jelentőséggel bír. Az elképzelés az, hogy minden ember egyenlőnek, de ugyanakkor elkülönültnak születik. Az élet egy egyenlő felek által kötött nagy szerződés, ahol a felek mindig annyit kívánnak megszerezni maguknak, amilyen sokat csak lehet. Az emberiség ezen biológiai-esszencialista nézőpontjának megfelelően az átlagos egyén alapvető érzése születésétől kezd-

¹⁰ *Aarnio*, Aulis, *The Rational as Reasonable*, 107. old

¹¹ Ld. *Alexy*, Robert, *Theorie der juristischen Argumentation*. 1983. 219. old.

ve a *szorongás*. A kérdés az egyén számára a következő: „Mim van?”, „Mit tudok szerezni?” A kérdésekre a választ azon általános elveknek és szabályoknak megfelelően fogja megkapni, amelyek egyik egyedét elválasztják a másiktól. Az igazságosság erkölcsé az egyenlőségen és kölcsönösségen alapuló, szinte matematikai logikára szűkíti az erkölcsi gondolkodás fejlődését. Gyakran mondják, hogy a férfi a kultúra, a nő a természet; a férfi elméletekben és logikusan, a nő az adott esethez kötött és ösztönösen gondolkodik. A férfi megérti az igazságosság elveit és a jog eszméjét, a nő nem. Következtetés: A férfi erkölcsös, a nő erkölcstelen. Úgy gondolom, hogy a fentiekben van, ami tükrözi a tényleges helyzetet, de szerintem a következtetés rossz.

A nő igenis erkölcsös, de őt egy másfajta erkölcs vezérli; a *gondoskodás erkölcsé*: A gyermek már az anyaméhben tapasztalja, hogy valaki gondját viseli. Ez azt jelenti, hogy minden emberi lény a gondoskodás – vagy legalább a gondoskodás lehetőségének – adományával születik, mind a másokról mind a magáról való gondoskodás adományával. Mindannyian *különbözőek vagyunk, de együtt vagyunk*. Az alapézés nem a szorongás, hanem az *öröm és a bizalom*, és a gondoskodás a legfelsőbb – és az egyetlen – általános elv. Ebben az erkölcsben a kérdés a következő: „Ki vagyok?”, „Mivé válhatok?” Ez a létezés erkölcsé, egy olyan erkölcs, amelyben az emberek a jót keresik. A hogyan ítéljük, teljesen lényegtelen kérdés. A fő kérdés, hogyan állíthatjuk helyre a lelki kapcsolatot. Elmondok egy lassan klasszikussá váló példát, amely a jogosultságok erkölcsé és a gondoskodás erkölcsé közötti különbséget mutatja. A példa L. Kohlberg vizsgálatai közül való: A feleség nagyon beteg. Ha nem kap valamilyen gyógyszert, meg fog halni. A családnak nincs pénze és a gyógyszerész csak akkor ad a férjnek gyógyszert, ha a férj ki tudja fizetni. (Kérdés) Helyesen teszi a férj, ha ellopja a gyógyszert? Az értelmes fiú így válaszol: „Lopni tilos, de az élet megóvása fontosabb, így az apa helyesen teszi, ha lop. A bíró ezt számbaveszi és enyhe büntetést fog kiszabni.” A lány tipikus – és szerintem értelmes – válasza: „Hát nem tudom. Lopni helytelen dolog. Mi történik a feleséggel, ha a férjét börtönbe zárják? Ki fog neki ezután segíteni, ha gyógyszerre lesz szüksége? Talán a lopás egyáltalán nem segítség. Nem szép a gyógyszerésztől, hogy nem adott gyógyszert. Miért nem ő segít a beteg asszonyon?” A fiú tehát megtalálja az irányadó elveket és következ-

tet. A lány nem válaszol. Számára rossz a kérdésfeltevés. Őt az egész szituáció érdekli és további információkat szeretne. (Másik példa lehet Gilligan kutatása azzal kapcsolatban, hogyan oldják meg a konfliktusokat a fiúk, és hogyan a lányok játék közben.)¹

Nyilvánvaló, hogy az apa hangja nagyon jól megfelel a jogi világegyetemnek. A jogi világegyetem és a jogosultságok és az igazságosság erkölcsé valójában ugyanazon folyamatban együtt jön létre. Nyilvánvaló az is, hogy az anya hangja nem felel meg a jogi világegyetemnek.

3. A jogi ismeret létrehozásának kritikája

A következőkben a gondoskodás erkölcsének pártján állva a jogi ismeret létrehozásának öt tipikus útját fogom megvizsgálni: a) leíró (deskriptív), b) értelmező, c) stratégiai, d) kommunikatív, e) kritikai (empirikus) út. A kategóriák a gyakorlatban természetesen nem különülnek el így, és nem lehet így különbséget tenni köztük. Ezekről a területekről néhány példával rövid áttekintést adok, és a többit a vitára bízom.

a) A jogtudat létrehozásának leíró módja

A jogtudat létrehozása leíró módjának lelke a jogi dogmatika. A tudósok előre megmondják, hogy az egyes esetekben hogyan dönt majd a bíróság, és segítséget nyújtanak a bírácoknak a megfelelő döntés megfelelő eljárás útján való meghozatalához. Ebben az elemzés, leírás, osztályozás és általánosítás fontos szerepet játszik. A dogmatisták lépcsőt építenek felülről, az absztrakt normától le egészen a konkrét esetig. Ugyanakkor a levegőben való építkezés mindig problémákhoz vezet és a gyakorlatban gyakran úgy találjuk, hogy a dogmatikusok által kreált elvek alkalmatlanok arra, hogy megoldják ezen problémákat.

Itt van például egy tengerész esete (U 80.569 HD – Sonja Jensen megbízásából a Dán Tengerészek Szakszervezete kontra Mercandia Hajóstársaság). 1978-ban egy női tengerész munkát keresett az egyik Mercandia hajón, de elutasították. A munkáltató azzal indokolta a döntést, hogy a fürdési lehetőségek nem felelnek meg azon követelményeknek, amelyeket a női legénységet alkalmazó hajók felszerelésére vonatkozó jogszabályok előírnak. (Szerintem a munkáltató nem szegte volna meg a szabályo-

kat, de ez a jelen probléma tekintetében lényegtelen.) A nő szakszervezete eljárását indította a hajóstársaság ellen és kártérítést követelt arra hivatkozva, hogy a társaság megszegte az egyenlőségről szóló törvényt. A hajók felszerelésére vonatkozó törvény egy *1953-ban* hozott *speciális* törvény.

Az *1978-ban* alkotott egyenlőségről szóló törvény *általános* jellegű és általánosan tiltja a nemek közötti különbségtételt a munkaerőpiacon. A *lex specialis* elvének figyelembevétele esetén a munkáltató nyerne; a *lex posteriori* elvének figyelembevétele esetén a szakszervezet és a tengerész nyerne. Itt szabályok ütköztek, de ugyanúgy ütköztek az általános elvek is. Ez az eset azt illusztrálja, hogy csak illúzió hinni abban, hogy az ember formális elvek alkalmazásával megoldhatja a kulturális, politikai és érdek-összeütközésekből eredő problémákat. Ebben a konkrét esetben a bíróság a *lex posteriori* elvét alkalmazta: A nő elutasítását a nemek jogellenes megkülönböztetésének minősítette. Ugyanakkor a munkáltatót is felmentette a kártérítés megfizetésének kötelezettsége alól, arra hivatkozva, hogy az egyenlőségről szóló törvény még új.

A bíróság nem döntött *korrekt* módon, de döntése a két különböző érdek között a középutat jelentette. A nő problémája az volt, hogy az ilyen döntést meghozó bíró a jogosultságok erkölcsét – és nem a gondoskodás erkölcsét – vette kezdetül fogva figyelembe. És ezzel nem oldott meg semmi. A nő ugyanis továbbra is munkanélküli maradt és pénzt sem kapott.

A jogi dogmatikában az *elvek* általában az érdeket követik, és a konkrét eset csak az elvek alátámasztására szolgál. Ellentétben ezzel a nők joga a *konkrét esetre összpontosít* és számára érthetetlen, hogy ez a probléma miért maradt megoldás nélkül.

b) A jogi ismeret létrehozása értelmezés útján

A jogi ismeret létrehozásának a folyamata együttjár az értelmezéssel. A tényeket éppúgy értelmezzük, mint a szabályokat. A nők a konfliktusokat gyakran másként értelmezik, mint a férfiak; akár munkáltatóról, kollégáról, férjről vagy bíróról van szó.

Egy dán tanulmány² kimutatja, hogy gyakran a nő az, aki válni akar. A férj azt mondja, hogy minden olyan hirtelen történt, és ez meglepetés számára, hiszen nagyon jól éltek együtt. Mindketten gondját viselték a gyerekeiknek, meg-

¹ Carol Gilligan: In a Different Voice (Eltérő Hangon.) Harvard University Press, 1982.

² Inger Koch-Nielsen: Skilsmisser. Social-forskningensinstituttet publikation 118. 1983.

osztották a házimunkát. A feleség azt mondja, hogy a válás egy hosszan tartó kellemetlen időszak eredménye, ahol ő gondoskodott a családról anélkül, hogy a férjétől támogatást kapott volna. A válásnak ez a különböző érzékelése, és a családi munka lebecsülése tükröződik a jog értelmezésében is.

A kulturális tradíciókat, az alany adottságait stb. gyakran említik úgy, mint majdnem teljesen elhalt jogforrásokat, mivel az állam által alkotott jog az élet legtöbb vonatkozását szabályozza. A nők jogában a kulturális tradíciókat a jog egyik legfontosabb forrásának tekinthetjük, mivel ezeket a jogi koncepciók értelmezésekor veszik figyelembe. A nők joga tagadja, hogy ez a kulturális tradíció a férfiak tapasztalatán alapul és figyelmen kívül hagyja a női értékeket és tapasztalatokat. Ezt gyakran látjuk, ha a női munka értékelése kerül napirendre. Például az ember a családban nem szerez tulajdont a házimunkával. Akár házias, akár nem, mindig az lesz a tulajdonos, aki a házat vásárolja. Ez a rendszer megindult az összeomlás felé, de csak akkor, amikor az élettársi együttélés elfogadottá vált. A női értékek elfogadása valóban a rendszer teljes csődjét eredményezné. Ez a tulajdonjogok meghatározásának teljes átalakulásához vezet.

c) A jogi ismeret létrehozásának stratégiai módszere

Az ismeret létrehozásának stratégiai módszere esetén a kutatónak nagyon jól kell ismernie a konfliktusok perspektíváját. Egy olyan területre lépünk, ahol a kutatónak egyben szónoknak is kell lennie. E szakaszban a szónok trükkökhöz folyamodik. Eredetileg a szónoklás jó érvekkel történő rábeszélést jelentett. De a modern szónok alkalmazkodott a hallgatóságához és ez ennek a művészetnek manipulatív tendenciát ad. Vagyis: A lényeg a győzelem.

Az ilyen eljárás nagyon szokatlan a nők számára. Még nagyon sok kutatást kell végezni ezen a területen, de egy finn tanulmányban, amelyet Kevat Nousiainen³ készített, bizonyították van arra vonatkozóan, hogy a nők ritkán járnak el a bíróság előtt. Ha részt is vesznek ilyen ügyben, akkor az családi jogi vagy öröklési jogi jellegű. A tanulmány kimutatja azt is, hogy a „nők ügyeinek” 15%-a ér véget egyezséggel, míg ugyanez az arány a „férfiaknál” csak 9,6%. Ugyanez a kép látható a norvégiai „Nők jogi tanácsadó intézete” (JURK) statisztikáiban is.

Az egyik magyarázat erre a jelenségre az, hogy a bíróságnak nincs központi szerepe a jóléti állam szolgáltatásaival kapcsolatos olyan jogviták megoldására, ahol nőket is találhatunk. Vannak más intézmények is ezekre a célokra.

A másik magyarázat az, hogy a nők nem hajlandók konfliktusaikat egy olyan intézményben rendezni, ahol általában lennie kell győztesnek és ahol a konfliktusok rendezése során átértékelik a nők múltbeli elképzeléseit. A nők joga megpróbálja elkerülni a stratégiai pozíciókat és ugyanakkor a nők szemszögéből nézve átírni a jogot. A szándék az, hogy a nők kiálljanak a jogaikért. Ez a jogosultságok erkölcsanának hangzik; erre a pontra még vissza fogok térni.

d) A jogi ismeret kommunikatív létrehozása

A jogi ismeret létrehozása ezen módjának perspektívája a konszenzus. A cél nem a helyes eredmény megtalálása, hanem a harmónia elérése. A jogász feladata a konfliktus elkerülése, és a jogi ismeret közvetítőjének lehetőségeket és nem szükségszerűségeket kell kilátásba helyeznie. Elhagytuk a csatateret és belépünk a nappaliba. Az északi államokban a kritikai mozgalmhoz tartozó férfi jogászt vonzza ez a reflexív habermasi életvitel, és felületes megközelítésben el lehet képzelni, hogy a reflexív jog jogi válasz lehet a nők gondoskodási erkölcsére. Ülhetünk a díványon és kávézás közben is megvitathatjuk a megfelelő, tisztességes megoldást.

Úgy gondolom, sok nőt vonz ez a helyzet és a nők manapság ezzel a módszerrel próbálkoznak ahelyett, hogy a bíróságra mennének. De nem hiszem, hogy általában ez jelenti a nők joga és a kritikai jogi vizsgálódások boldog házasságát. Miért nem? Azért, mert a reflexív jog nem újdonság a nők számára. A nőknek – bizonyos tekintetben – jó tapasztalataik vannak a reflexív joggal kapcsolatban, de rosszak a tapasztalataik azokban a kérdésekben, amikor a nemek közötti viszony van napirenden. Ez vonatkozik a váláshelyzetre, a házimunkákkal, a gyermeknevelési kérdésekkel, pénzügyekkel, szexuális problémákkal kapcsolatos összes vitára, hogy csak néhány példát említsek. A reflexív jog az üres eljárás erkölcséért áll ki.⁴ Itt hiányzik a tartalom. A nők jogát jobban érdekli a tartalom, mint a forma. A nők joga ragaszkodik a nők ellentmondás-

hoz való jogosultságához. A nők jogának a reflexív joggal kapcsolatos programja egy olyan kérdésekhez kapcsolódó program, mint például a következő: Hogyan keletkezik a hatalom egy megbeszélésen? Hogyan osztható fel a hatalom, és milyen érdekek befolyásolják a döntést? Mi a döntések tartalma? Igazságosak-e a döntések?

e) A jogi ismeret létrehozásának kritikai (empirikus) útja

E módszer és a nők joga között több hasonlóság van. Néhány példa: Az élet a kiindulási pont, nem a jog. Itt a jog elnyomó funkcióját kell aláhúzni. A perspektíva a társadalom változása.

Azonban van legalább két fontos különbség: A kritikai pozíció a jogosultságok erkölcsén és nem a gondoskodás erkölcsén alapszik. És ezt a férfiak közötti hierarchia befolyásolja és nem a férfiak és nők közötti viszony. Így az önmaga férfiassága iránti tiszteletől eltelve kis híján egy kutató sem lett a munkajog megszállottja (és ez fontos). Ők a jogrendszerben kifejeződő ideológiát analizálták és azt a kérdést, hogy vajon a férfi dolgozó sikeresen tudja-e a jogot a munkáltatóval szemben alkalmazni stb. A bér munka kritikája, mint olyan, évek óta kihalt. A nem miatti egyenlőtlen fizetéssel, a nemi zaklatással, a terhesség miatti elbocsátással és más ehhez hasonló kérdésekkel már nem foglalkoznak. Ugyancsak kihagyták a nőket a jóléti állam gazdasági jogszabályainak megvitatásából. A társadalombiztosítási rendszert a teljes munkaidőben keresőkre alapozzák és ez azt tartalmazza, amiben ők érintettek. Sok nő nem él ennek az ideálnak megfelelően. Vannak területek, ahol nem ilyen egyszerű elfeledkezni a nemekről; ilyen a gyermekutánpótlási technológia kérdése, a gyermekgondozás, a nőekkel szembeni erőszak, és a házimunka, amelyet isten háta mögötti munkatáborba száműztek. Ha egy nő be akar kapcsolódni ezek megvitatásába, férfi munkásként kell viselkednie. Ez a feminizmus a férfiak egyenlőségi elveire épülő feminizmus.

4. Záró megjegyzések

Néhány nő, aki a nők jogaival foglalkozik, a nők és a férfiak közötti azonoságból indul ki, és a nők jogáért ebből a szemszögéből érvel. Ez biológiai-esszencialista álláspont, vagyis a gyengeség pozíciója, ahol a nőket olyan kulturális konstrukcionizmus elnyomottjainak tekintik, amely a nőket elkülönültnek bélyegzi. Amikor ez az elkülönültség megszűnik, a nő felszabadul, és olyan lesz, mint a férfiak.

⁴ Lis Frost: „Om Rawls og Habermas og om kvinderetten som et utopisk projekt” in Retfaerd no. 40/1988 p. 6 ff. Kirsten Ketscher: „Reflexiv ret – henaes og hans retfaerdighed” in Retfaerd no. 32/1986 p. 30 ff.

³ Kevat Nousiainen: „Kvinnan och domstolsprocessen” in Retfaerd no. 31/1985 p. 70 ff.

Az idők folyamán a nők jogában az apa hangja egyre halkabbá vált. Ebben a tanulmányban főként azt húztam alá a nők jogával kapcsolatban, ami a különbséget állítja a középpontba. Úgy gondolom, ez a tendencia egyre erősödik. Ez az erő pozíciója, de véleményem szerint az anya hangjáról beszélni olyan új problémákat vet fel, amelyekkel a nők joga nem foglalkozott megfelelő módon: – Vajon az anya hangja kizárólag biológiai hang, amely a nő természetéhez tartozik? Vajon a nő hangja valamennyi nőben megvan? Minden nő egyforma? Mit tartalmaz az e kérdésre adott igenlő vagy nemleges válasz a jogrendszer szempontjából? Mostanáig a nők joga elkerülte ezt a kérdést azzal, hogy kiindulási pontja az, hogy a nők és a férfiak *tényleges és átlagos* életét, és nem a *lehetőség szerinti* életet veszi alapul. Adottnak kell tekinteni, hogy vannak különbségek a nők és férfiak között, de ez az elméletekben vagy módszerekben sosem tükröződik megfelelően. A problémákat úgy kerülték el, hogy női értékeket és érdekeket vitattak meg. Úgy gondolom, hogy most az ilyen vitákat kell lefolytatnunk, és azt gondolom, hogy az új gyermekutánpótlási technológia ki is fogja provokálni ezeket a vitákat. A jogosultságok erkölcsének keretében azt vitathatja az ember, mi a jogosultságok és köteleességek felosztásának igazságos módja: Lehet-e az *in vitro* megtermékenyítés (IVF) díjmentes? Elképzelhető-e az IVF egy egyedülálló nő, élettársak, házastársak stb. számára? A nők joga elutasította ezt a vitát és ragaszkodik az új technológia mögött álló erkölcsiség megvitatásához: Mit jelent ez a nők (emberi) méltóságának tekintetében? Mit jelent ez az emberiség jövője szempontjából? Ebben az erkölcsi vitában különböző nők különböző tapasztalatai és az étellel, élővilággal, kultúrával, jövővel kapcsolatos észlelései fognak megmutatkozni. Hogyan fogjuk kezelni ezeket a konfliktusokat?

– Van egy megoldatlan dilemma a gondoskodás erkölcsé és a jogosultságok erkölcsé között: Mostanáig a nők joga vonakodott attól, hogy megállapítsa a gondoskodásból eredő értékeket a jogrendszerben, mivel félt attól, hogy ez tönkretelheti a jog eszméjét és az állampolgárokat nagyon bizonytalan jogi helyzetbe hozhatja. Úgy gondolom, hogy e vitát újra kell kezdenünk. A nők joga olyan jogi igényeket próbál megfogalmazni, amelyek semlegesítenék azokat a hatásokat, amelyek a nőnek női mivoltában történő eljárásával járnak együtt egy patriarchális társadalomban. Jogokat adni a nőknek ilyen pozícióból azt jelenti, hogy a nőknek meg kellene tanulniuk a jogosultságok erkölcsét, meg kellene

tanulniuk megállapítani a határokat. A gondoskodás erkölcsé magába foglalja a másokról való gondoskodás mellett a saját magamról való gondoskodást is. Ez egy olyan erkölcs, amely egyensúlyt keres mások és saját magam, az egyén és a kollektíva egyensúlyának megítélése között. A jogra talán szükség van ebben a folyamatban, de az a kérdés, hogy vajon a gondoskodás erkölcsé képes-e túlélni a jog légkörében? Létezhet-e egyáltalán boldog házasság a jogosultságok és a gondoskodás között? Nem tudom. De azt tudom, hogy a jogból a szeretet kiveszett.

Jogirodalom – Jogélet

Bíró György

Doktori értekezés védeése az Akadémián

Ez év július 3-án került sor *Vörös Imre* „Tartós termelési kapcsolatok: termelési szakosítás és termelési kooperációs szerződések a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogában” című doktori értekezésének nyilvános vitájára. Az értekezés opponensei *Mádl Ferenc* akadémikus, *Kálmán György* az állam- és jogtudományok doktora, valamint *Vékás Lajos* az állam- és jogtudományok doktora voltak. A Bíráló Bizottság *Herczegh Géza* akadémikus elnököletével ült össze.

Vörös Imre értekezése a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának egyik „fehér foltját”: a nemzetközi termelési szakosítási és a nemzetközi termelési kooperációs szerződések bonyolult és konfliktusait tekintve meglehetősen bizonytalan jelenségét vette vizsgálat alá. Az értekezés valójában két nagyobb részre – s ezen belül több fejezetre – oszlik: első része a KGST-beli nemzetközi szakosítási szerződések és a rájuk vonatkozó egységes jogi szabályozás: a termelési szakosítás és kooperáció Általános Feltételei (TKÁF) működésével – és diszfunkcióival – foglalkozik. A második rész a kelet-nyugati relációban kötött termelési kooperációs szerződéseket vizsgálja.

Az értekezés metodikailag *interdiszciplináris és összehasonlító jogi módszerrel* íródott. Az interdiszciplinaritás nemcsak több jogág (nemzetközi jog, államigazgatási jog és polgári jog) kooperációs-specifikus aspektusainak együttes, komplex figyelembevételét jelenti, ha-

nem a *közgazdaságtan*, a *jogszociológia* és a *jogtudomány* eredményeinek együttes figyelembevételét, illetve e három tudományágban való szuverén mozgást.

Vékás Lajos is kiemelte pl. azt a tényt, hogy a szerző többszáz szerződés, külföldi és hazai felmérések eredményeinek vizsgálata és kritikai értékelése alapján fogott hozzá a par excellence közgazdaságtani és jogtudományi kérdések feldolgozásához.

Az értekezés *első része* a KGST-beli szakosítási folyamatok és ezek jogi-szerződéses tükröződése vizsgálatával foglalkozik, különös tekintettel arra, hogy ez két szinten: államközi-nemzetközi jogi, valamint vállalatközi-polgári jogi szinten zajlik. Áttekinti a szakosítási államközi egyezmények és vállalati szerződések létrejöttét és funkcionálását, különös tekintettel arra: hogyan funkcionál a TKÁF ebben az alapvetően *államilag* vezérelt integrációs gazdasági és jogi mechanizmusban. Ebben a mechanizmusba ágyazva nyilvánvalóvá válnak a szakosítási szerződések diszfunkciói: jelentőségük a gyakorlatban igen csekély, hiszen csak megkészszerzik a felelősséget azáltal, hogy az államok felelőssége mellé – mely jogilag amúgy sem realizálható – a vállalatok felelősségét is odaállítják.

Csak hogy a vállalati szakosítási szerződések jelentőségét úgyszólván a semmivel teszi egyenlővé az a tény, hogy a vállalatok – *önálló termelészervező funkció híján* – e szerződések tartalmát nem autonóm módon alakítják, hanem e tartalmat az őket megelőző *államközi egyezmények szinte teljes mértékben meghatározzák*. Ebből az ellentmondásból fakad a szakosítási folyamat és jogi tükröződése minden ellentmondása: a szakosítási szerződések így válnak pusztán *pactum de contrahendo*-vá, ám a gyakorlatban még ennek előnyeit sem sikerül teljes egészében kiaknázni.

Az értekezés *második* – a kelet-nyugati kooperációs szerződésekkel foglalkozó – nagyobbik része először statisztikai adatok tükrében vizsgálja és mutatja ki a kooperációs szerződések valóságos jelentőségét és súlyát a kelet-európai országok, különösen Magyarország gazdaságában. Ezt követően ágyazza bele e kapcsolatokat az államközi kereskedelmi egyezményes kapcsolatok rendszerébe, különös figyelmet fordítva az Európai Közösségek közös kereskedelem-politikájára. Ezen államközi-nemzetközi jogi vonzat tisztázása után rátér e szerződések jogi struktúrájának feltárására, majd pedig irányt vesz ezen újszerű, nehezen megragadható jogviszonyok jogi minősítésének és tipizálásának a polgári jog körében egyéb-

ként is sok nehézséget okozó vizsgálataira.

A jogi minősítés és tipizálás érdekében elkülöníti az együttműködést megalapozó ún. alapjogviszonyt és az ennek keretében létrejövő egyes konkrét adásvételi-szállítási jogviszonyokat. A *jogviszony kétszintűségének* feltárása és a két szint egymáshoz való viszonyának tisztázása után *analógiák* (polgári jogi társaság, előszerződés stb.) összehasonlító jogi alkalmazása révén két csoportra osztja a szerződéseket. Az *első csoportba* az előszerződésszerű kikötéssel a két szintet össze nem kapcsoló, a második csoportba a két szint között előszerződés-szerű kikötéssel *szerves kapcsolatot* teremtő szerződéseket sorolja.

Szerződéstipizálási fejtegetések után – melyek a szerződéstipizálás jelentőségének *elrelativizálására* irányítják a figyelmet – az értekezés a következőképpen foglal állást: az *első csoport ve-gyes szerződésnek* minősíthető erős társasági jogi elemekkel, míg a *második csoport* a nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának *új szerződéstípusát* alkotja, tekintettel arra, hogy a különböző hagyományos szerződéstípusokból származó elemeket a közös gazdasági cél: a közös termelés célja újszerű, elkülönült, *önálló funkció-egységbe* kovácsolja.

Az *opponensek* egyaránt kiemelték az értekezés gondolatgazdagságát, a felhasznált hatalmas tudományos-irodalmi apparátus jelentőségét, a gondolati ív töretlenségét és a felépítés logikus voltát. Az értekezés gondolatmenetével egészében véve egyetértettek, de kifogás tárgyává tettek néhány koncepcionális kérdést.

Kálmán György az értekezést kiegészítő, az állam KGST-beli felelőségének jogi szabályozásával kapcsolatos kiegészítő megjegyzést tett, míg *Mádl Ferenc* a cím túlzottan hosszú, körülményes voltát kifogásolta.

Mind ő, mind pedig Vékás Lajos alapvetően *három* kérdéskört tettek kritika tárgyává. Egyrészt azt, hogy az értekezés a KGST-relációban csak – lesújtó – diagnózist adott, de nem ajánl terápiát. Másrészt azt, hogy a szerződéstipizálás kezelése az értekezésben ellentmondásos, hiszen a tipizálás elrelativizálása után a szerző éppen új szerződéstípus kidolgozására tesz javaslatot. Harmadszor azt vitatták, hogy az értekezésben úgy szólván bennelevő jogalkotási javaslatokra nézve a szerző megelégedett néhány súlyponti kérdés tárgyalásával.

A disszertáns *válaszában* az *első* kérdéskör kapcsán kiegészítette a KGST-integrációval kapcsolatos értekezésbeli észrevételeit és sarkítottan fogalmazva

úgy foglalt állást, hogy a KGST-integráció közgazdasági értelemben *sohasem volt igazán integrációnak tekinthető*, csupán bilaterális kapcsolatok pusztá halmozásának. Minthogy napjainkra még a kétoldalú kapcsolatok is olyannyira szétzilálódtak, hogy inkább ezek piaci alapra helyezett restrukturalizációja van napirenden, mint e bilaterális kapcsolatok valódi integrációvá szélesítése, pusztá spekuláció lenne – a jövőbeli közgazdasági feltételrendszer kialakulatlansága miatt – javaslatokat tenni. A jelölt egyébként is úgy vélte, hogy a kelet-nyugati kooperációs mintát kellene *mutatis mutandis* majd akkor átvenni, ha a piaci kapcsolatokra való kétoldalú áttérés valóban bekövetkezett. Integrációról álmodni azonban ma – 1989-ben – az ábrándok világába tartozik.

A *második* kérdéskör kapcsán a jelölt kifejtette, hogy a szerződéstipizálás jelentőségének elrelativizálódása és új szerződéstípus kialakítása egyáltalán *nem mond ellent* egymásnak, sőt éppen – a tipizálás realitása érdekében – egymást *feltételezi*. A szerződéstipizálás, a hagyományos szerződéstípusok ezen az elrelativizált szinten masszívan őrzik hadállásaikat, ezért új szerződéstípusok kialakítására bátran lehet törekedni, de ettől csak bizonyos relatív jelentőséget – ennyit és nem többet, *de nem is kevesebbet* – szabad várni. Ugyanakkor a tipizálás kérdésének megoldása az esetleges jövőbeli jogi szabályozásnak *előfeltétele*.

Ezzel összefüggésben válaszolt a jelölt a *harmadik* kérdéskörrel kapcsolatos kritikára. Kifejtette, hogy jogi szabályozásra való javaslattétel a már a jogirodalomban elhangzott javaslatok átfogó értékelését, az egyes intézmények történeti és összehasonlító jogi vizsgálatát, végül a kifejezetten kooperáció-specifikus olyan bonyolult kérdések megoldását igényelte volna, mint pl. a szerződésszegésnek a kooperációs szerződéseknél szinte megoldhatatlan problémája. Tartalmilag új, más minőségű, *másik* feladatról van szó, melynek megoldása ugyan a minősítés és tipizálás megoldásaira épül, ám többszáz oldalas feldolgozást igényel. Erre az értekezés már csak terjedelmi korlátok miatt sem vállalkozhatott, annak ellenére, hogy anyaggyűjtési fokon és érintőlegesen számos részkérdéssel már foglalkozik. E feladat megoldása – mint az *Mádl akadémikus* megállapította – nyilván egy *másik munkában* lehetséges csak.

Miután az opponensek a választ elfogadták, a Bíráló Bizottság titkos szavazás során 100%-os szavazataránnyal, tehát az elérhető szavazatok *maxi-*

mumával úgy döntött: javasolja a Tudományos Minősítő Bizottságnak, hogy Vörös Imrének az *állam- és jogtudományok doktora címet* ítélje oda.

Végezetül: megjegyzést érdemlő tény, hogy a viszonylag kedvezőtlen időpont (és a beköszöntött kánikula) ellenére a védésen a tudományterület szinte minden jeles képviselője részt vett, amely mind a dolgozat témája, mind a disszertáns személye irányában megnyilvánuló megkülönböztetett figyelmet igazolja.

Kajtár István

Egy hivatás felkészülése az új Európára

Jogászképzés az ezredfordulón

A 20. század utolsó évtizedében, különösen 1992. után, a nyugat-európai integráció teljesebbé válásával az emberek és a tevékenységek, szolgáltatások mind szabadabb áramlása kihívást jelent a jogászok számára, megújulásra ösztönzi a jogászképzést is. Hogy milyen lesz (legyen) a következő évtized, az ezredforduló Európájában a jogi oktatás, ennek a problémának összetevőit vizsgálta Bécsben, 1989. május 24-én az Osztrák Tudományos Akadémia Európai Jogi Bizottsága és a nemzetközi kulturális és gazdasági kapcsolatokkal foglalkozó Ludwig Boltzmann Intézet rendezésében „*Das Rechtsstudium für das Europa von morgen*” címmel osztrák, nyugatnémet, olasz és magyar jogászok részvételével tartott szimpózium.

A gyakorlati jogászok érdeklődését jelezte dr. Schuppichnak, az osztrák ügyvédi kamara elnökének megnyitó beszéde, amelyben hangsúlyozta, hogy az eddig a *bíróra* koncentrált jogászi ideált fel kell, hogy váltsa a „*szerződéskötő*” jogász típusa.

D. Willoweit professzor (Würzburg) előadása („*Európai jogi kultúra és a nemzeti jog oktatása*”) jelentette a szimpóziumon a jogtörténeti bevezetést. Az előadó az európai jog előzményeit keresve a közös jog-nemzeti jog, az identitás-kooperáció fogalom párokra figyelemmel a *ius commune* szerepét emelte ki, amelynek tudata a római jog újjáéledésétől kezdve létezett a jogászokban, és amelynek jogi koordináta rendszerként szisztémateremtő ereje is volt. A

Kajtár István egyetemi docens, JPTE Állam- és Jogtudományi Kar (Pécs).

19. század fejlődése azonban a nemzeti különbségeket hangsúlyozta és növelte, és ezt a fejlődést már nem lehet visszacsinálni.

Úgy vélte azonban, mégis létezik ma a nemzeti jogokban egy „minimális közös jogi alap” – ezért továbbra is aktuális kutatási probléma a *ius commune*.

A közös alap jelen van például a tulajdonjog szabályozásában, vagy a parlamentári intézmények jogában. A *ius commune* szerepe éppen az, hogy a nemzeti jog számára pótlólagos információért lehet hozzá fordulni, és belőle egységszerű modelleket lehet meríteni. A jövőendő jogász számára a *ius commune* ismerete európai jogismeretet közvetít – amelyben a pozitív jogot lehet mérni! Elsajátításához Willoweit professzor szerint a minimálisan oktató program része a) a jogösszehasonlítás alapjai, b) az európai alkotmány és államtörténet, c) a politikai elméletek tanterve lenne.

A hozzászólók a tételes jogi tárgyak okozta túlterhelésre tekintve szkeptikusabban ítélték meg a történeti tárgyak felértékelődését, ugyanakkor a kommunikációs nehézségekre tekintettel közös jogi nyelv kidolgozását látták szükségesnek, amellyel a jogi problémákat meg lehetne közelíteni.

M. Schweitzer professzor (Passau) „Az európai jog oktatása az NSZK példáján” címmel az ottani egyetemi gyakorlat tapasztalatait sorakoztatta fel.

Az NSZK-ban az „idegen jogokat” (ti. a nemzeti, a külföldi joganyagot, az európai jogot) a szorosán vett egyetemi képzésben (amely az ún. 1. államvizsgálattal zárul) oktatják elsősorban, de helyet kapnak a 2. államvizsgálattal (a mi szakvizsgálattal) záruló szakaszban is. Az alapképzésben a tartományi szinten szabályozzák az „idegen jog” oktatásának kérdését: a tartományok közül egyben kötelező tárgyként szerepelnek, egyben egyáltalán nem oktatják őket, a többi tartomány egyetemén fakultatívok. Egyetemenként különböző struktúrában oktatják – annak megfelelően, hogy nemzetközi jogi, gazdasági jogi, nemzetközi magánjogi oldala kap-e hangsúlyt. Egyetemenként különbözőek az oktatási módszerek és a tananyag is. A 2. államvizsgába épített „idegen jogi” (európai jogi) vizsgára a jelölt nemzetközi szervezet, vagy példának okáért nemzetközi gyakorlati tevékenységet folytató ügyvéd mellett eltöltött gyakorlati idővel is készül.

Schweitzer professzor a közösségi jog többévtizedes hatálya ellenére sem tartja kielégítőnek az NSZK-ban az EGK jog ismeretét, utalt arra, hogy esetenként az

eljáró bíró szakvéleményt kér (a *iura novit curia* elv dacára) erről a joganyagról, azt tapasztalja, hogy a közösségi joganyagot publikáló EGK közlőny nehezen hozzáférhető, az érintettek nem mindig ismerik tartalmát, tudomása van éppen emiatt elhúzódozó perekről. Végkövetkeztetése tehát: az „idegen jog” fakultatív oktatása nem kielégítő.

A hozzászólások a német egyetemeken gyakorlathoz kapcsolódóan az osztrák és a magyar oktatási tapasztalatokkal ismertették meg a hallgatóságot.

Dr U. Wölker (Európa Bíróság, Luxemburg) különösen a hallgatóság praxisorientált részének érdeklődését ragadta meg „A közösségi jog kihatásai a jogászai hivatásokra” című előadásával.

Általában foglalkozott az EGK-n belül a letelepedés és a szolgáltatások szabadságának elvével, majd ezt konkretizálta a jogászai hivatásokra, ennek során eseteket mutatott be, és az Európa Bíróság döntéseit. Felhívta a figyelmet, hogy a tagállamok a közhatalommal közvetlenül összekapcsolódó jogászai hivatások esetében (így bíró, ügyész), a külföldi jogászok kirekesztésével a nemzeti jellegét óvják, de már az ügyvédek esetében adott ország területén külföldiek praktizálásának kérdése gyakorta felmerül, és foglalkoztatja az EGK bíróságát. Sokszor a hazai ügyvédi önkormányzati szervek törekvései kerülnek szembe a „szolgáltatások és a letelepedés szabadságának” elvével, ami megjelenhet abban, hogy esetenként a bíróság előtt eljáró külföldi ügyvéd mellé – mintegy „garde-dámként” – kötelezően járul egy hazai ügyvéd is. Másutt hosszú gyakorlati időhöz, nehéz vizsgákhoz kötik a külföldinek az ügyvédi gyakorlat engedélyezését. Az Európa Bíróság döntéseiben a diszkriminációval szemben az esetekben is megpróbálja a fent hivatkozott közösségi alapelvet érvényesíteni. Paradox módon előfordulhat azonban olyan eset is, hogy a külföldi ügyvédnek van több joga, hiszen míg német kollégája a hazai szabályok szerint csak egy irodát tarthat fenn, addig ő saját (pl. francia) irodája mellett nyithat egy másikat is – a szabad letelepedés jegyében éppen az NSZK-ban.

A hozzászólók, köztük ügyvédek, a külföldi ügyvéd okozta költségtöbbletet, a külföldinek az eljárás helye szerinti jog ismeretért való felelősségét, az esetleges tolmácdíjat tették szóvá – éreztetve a jogászai tevékenység nagyobb mobilitásával összekötött problémák összetettségét.

Mádl Ferenc professzor (ELTE) az „idegen jogok” magyarországi oktatásáról tartott előadást. Történeti visszajelentésében utalt a magyar jogi oktatás

európaiságára, arra, hogy a magyar diákok hagyományosan megtalálhatóak voltak a kontinens egyetemén. Bemutatta, milyen törést jelentettek mindebben az ötvenes évek: az „idegen joggal” foglalkozó tantárgyak törülésével vagy visszafejlesztésével, professzorok kényszernyugdíjazásával, a nyugati kapcsolatok, könyveszerzések, idegen nyelvű publikációk elsorvasztásával. A mélypont utáni évtizedekben azonban a fonalat felvéve történt a fejlődés, és a világ felé nyitott magyar jogtudomány a jelenben a hajtóerők közelébe tartozik.

Az előadó az ELTE példáján részletesen bemutatta az „idegen jogok” oktatásának mai formagazdagságát hazánkban; a történeti és összehasonlító jellegű kötelező és fakultatív jogi tárgyakat, a speciálkollégiumok sokaságát. Utalt a vendégprofesszorok, a nemzetközi TDK, a diákcseré, az idegen nyelvű idegen nyelvű publikálásának fontosságára, kiemelte annak jelentőségét, hogy az EGK dokumentációs szolgáltatásai Budapesten jól hozzáférhetőek.

Összefoglalva úgy vélte, hogy az „idegen jogok” dinamizált és intenzívebbé tett oktatása bővíti a nemzeti kultúrát, a magyar jog identitását megőrizve, befogadásuk útján találhat vissza Európába.

J. Bonelli professzor (Róma) „Európai diákcseré – megjegyzések az Erasmus programhoz” című előadása az EGK-nak ahhoz a nyolcvanas évek végén kibontakozó programjához kapcsolódott, amely a hallgatók és oktatók cseréjével (mobilizálásával) kívánja az értelmiségképzés (és ezen belül a jogászképzés) európai integrációját továbbépíteni. Az előadó a program elnevezésére utalva kifejezte óhaját, hogy az egyetemi képzés olyan európai legyen, mint hajdan Rotterdami Erasmus idején volt, másrészt figyelmeztetett, hogy nagy szavakkal még nem történt semmi és a nehézségek tudatában kell lenni.

Az Erasmus-program esetében szóba jöhető akcióknál említette az európai egyetemeken közötti egyezmények hálózatát, amelynek keretében a hallgatók külföldi egyetemen ösztöndíjjal folytathatják tanulmányaik egy részét, melyet az anyaegetem elismer. A kapcsolatokat megnyilvánulhatnak az oktatók mobilitásának növelésében is. Az akció részére, továbbá az eltöltött szemeszterek és a diploma esetenkénti elismerésére is. Az egyes jogrendszerek erős nemzeti kötődése miatt a joghallgatók cseréjében sajtós problémák merülnek fel: a külföldi jog egy-egy részterületének megismertetése is csak a helyi „jogi nyelv” és a hazi jogrendszer kapcsolatrendszerének tanulmányozásával válik egyáltalán le-

hetségessé. A lerövidített kurzusokkal szemben azonban az az igazán hatékony, ha a „vendéghallgató” *integritálan* vesz részt a meglátogatott fakultás képzésében. Bonell professzor további buktatót lát abban, hogy az érkező hallgatókat sokszor elragadja a kötetlen tanulmányi utazás csábítása.

Mégis szerinte roppant fontos, hogy az új Európában a határokon átvélő kooperációs formák jönnek létre – az Erasmus eredményeként is.

A hozzászólók egyetértettek abban, hogy a „vándorló hallgató” külföldön is elsajátíthat összehasonlító jellegű tárgyakat, európai jogot, nemzetközi jogot, jogszociológiát, míg a tételes „nemzeti” tárgyakat (alkotmányjog, büntetőjog, eljárásjog stb.) továbbra is a hazai fakultáson kell megismernie.

* * *

A bécsi szimpózium bemutatta, hogyan készül a jogászképzés tőlünk nyugatra az ezredfordulóra. A tanulságokat nekünk is meg kell szívlelnünk, ha a magyar jogászok is otthonosan akarnak mozogni Európa új jogi világában.

Takács Albert

A tiszta jogtan időszerűsége*

Az 1945 utáni könyvkiadásunk egyáltalán nem kényezteti el a külföldi szerzők állam- és jogelméleti munkáinak olvasására vágyó közönséget. Miközben – különösen az utóbbi másfél évtizedben – rendre jelennek meg magyarul a fontos társadalomelméleti és közgazdaságtudományi művek, addig a jogelmélet nemzetközileg is jelentős eredményeire csupán néhány, rövidebb tanulmányokat, illetve nagyobb munkák részleteit tartalmazó válogatás adhatott kitekintést. Ezért is nagy öröm, hogy az ELTE Bibó István Szakkollégiuma – amely egyébként is elismerésre méltó kiadói tevékenységet folytat – tervbe vette a „Jogfilozófiák” című sorozat elindítását.

A sorozatszerkesztő: Varga Csaba nem véletlenül állította a vállalkozás élére Kelsen Tiszta Jogtanának Bibó István-féle fordítását. Mint Varga Csaba

írja Bevezetésének első mondatában: „Saját korában már klasszikus mű, századunk minden bizonnyal legnagyobb s leginkább átütő erejű elméleti vállalkozása”. Valóban, Kelsen 1934-ben publikált Tiszta Jogtana ma is állásfoglalásra és szembesülésre indító könyv. Olyan tételket fogalmaz meg, amelyekhez a konkrét jogi jelenségek – valamennyire is elméleti igényű – magyarázata, értelmezése kapcsán folytonosan vissza kell térni, hogy a jogász – legyen politikáló hajlamú vagy ideológiáktól elforduló tudós – önmaga ismereteinek és lehetőségeinek nagyobb tisztánlátással és tudatossággal lehessen birtokában. A Tiszta Jogtan radikalizmusa igen sok magát pozitivistának valló szerző számára is elfogadhatatlan, mert kizárja a jogi gondolkodás – mellesleg elég szokásos – eklekticizmusát. A jogban morális értékeket és erkölcsi igazolásokat kutató természetjogászoknak a Tiszta Jogtan az erkölcs nélküli jog botránya. Így bárhonnan is közelítünk a Tiszta Jogtan mondanivalójához, mondatai további igazolásra vagy felháborodott tiltakozásra ösztönöznek ma is.

Mert mit állít Kelsen? Azt, hogy a jognak vagy természetjogi, vagy pozitivistá felfogása lehetséges. Vagy-vagy, más út nincs. Ez már önmagában is elégséges radikalizmus lehetne. Kelsen azonban tovább megy és kijelenti, hogy az objektív tudományosság követelményeinek a magát jogpozitivistának valló hagyományos felfogás sem tesz eleget, mert olyan elvekkel és szempontokkal dolgozik, amelyek a valóban pozitív jogon túli szférában gyökereznek. A Tiszta Jogtan szerint tehát a hagyományos jogpozitivismus nem teremthet tudományt. A Tiszta Jogtan alapján csak az a vizsgálódás eredményez objektív tudományt, amely kizárólag tárgyának: a jognak a megismerésére koncentrál, de a jog alakítására már nem vállalkozik. Márpedig a jogász hivatással szinte szükségképpen együttjár az az öntudat, amely kialakítja azt a meggyőződést, hogy a jogász tudománya birtokában feleletet adhat – vagy kell, hogy adjon – arra a kérdésre: miként oldható meg „helyesen” valamely jogi hatókörbe tartozó konfliktus. A jogi szabályozás helyességének mérlegelése azonban nem kaphat helyet a Tiszta Jogtan szerinti jogtudományban. Kelsen maliciózus megjegyzése bizonyára sok jogász eleve nébe talál: „Jóformán nincs is már olyan szaktudomány, amelynek a területére behatolásra a jogtudós magát illetéklennnek tartaná. Sőt, éppen más tudománytól való kölcsönzéssel véli tudományos tekintélyét emelni. Eközben termé-

zetesen veszendőbe megy a tulajdonképpeni jogtudomány.” Kelsen szerint az általános tudományos gyakorlatban nem a jog maga képezi a megismerés tárgyát, hanem a természet bizonyos párhuzamos jelenségei. Ez a kelseni radikalizmus: minden olyan elképzelés, amely kibővíteni igyekszik a Tiszta Jogtanban megvont kereteket, többé-kevésbé magán hordozza a természetjogi gondolkodás szubjektivistikus – ezért tudománytalan – stílusjegyeit.

Már az eddigiek alapján is nyilvánvaló, hogy Kelsen elméletének – s a vele folytatott vitának – a középpontjában az a kérdés áll: mi a jog, amelyet az objektív tudományosságnak tárgyává kell tennie? A valóságos jogi megismerés – azaz a jogtudomány – tárgya a norma. Norma pedig az a tényállás, amely valamely cselekvést jogilag értékelendő (szankcionálandó) magatartásként értelmez. A jogi norma tehát hipotetikus ítélet, amely valamely feltételt képező tényállásnak egy, a feltételtől függő következménnyel történő sajátos összekapcsolását fejezi ki. Röviden ezt úgy fogalmazza meg Kelsen – jó kantianus módjára –, hogy a jogi norma transzcendentális Sollen. Ebből az is következik, hogy a két tényállás összekapcsolása nem logikai, hanem akarati művelet, azaz olyan formalitást jelent, amely alkalmazható marad, bármilyen tartalma legyen is az így egybekapcsolt tényállásoknak. Nem nehéz felismerni ebben a gondolatban a Sein és a Sollen radikális elválasztására való törekvést. Bizonyos mértékig része ez a gondolat minden jogpozitivistá irányzatnak, de – mint Kelsen írja – azok legtöbbször megmarad az a feltételezés, hogy az, ami jogilag szabályozott, egyben helyes is. Így, ha általában nem is explicit formában, de a hagyományos jogpozitivismusban mindig van egy adag ideológia, szubjektív értékelés, ha másban nem, hát hallgatólagos előfeltevések formájában. Kelsen szerint azonban a jogtudományban semmiféle ideológiának nincs helye.

A kelseni gondolat alighanem ma is kijózanítólag hat a jog ideológiai szerepét és lehetőségét illetően. Ennek a fokozott tudatosságnak a fényében azonban továbbra is kérdés marad, hogy a jogtudomány, a jogi megismerés határai valóban ott húzódnak-e, ahol azokat Kelsen megjelölte. Kelsen szerint a jogtudomány a megismerés egy formája, amelynek objektivitását az adja, hogy logikai úton járhat el. A logika sémáiba azonban a jog akarati eleme nem fogható be, ezért számára a jog (a norma) van, s nem kérdés, hogy miért és miként

Takács Albert tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

* Hans Kelsen: Tiszta Jogtan (Bibó István fordításában). Bp., ELTE Bibó István Szakkollégium (Budapest, Ménesi út 12. 1118 tel.: 166-9902 és 166-5309) kiadványa, 1988. XXII + 106 old.

van. A feltételezett tényleges magatartás (Sein) és a feltételező tényállás (Sollen) viszonya Kelsennél ismeretelméletileg értelmezett, s ebben a felfogásban a Seinből logikailag (szükségképpen) valóban nem következik Sollen. A Sollen akarati, és nem megismerési aktus eredménye. Más – és szerintünk helyes – felfogásban azonban a Sein és a Sollen viszonya ontológiailag értelmezendő. Ennek alapján sem vezethető le természetesen a Seinből a konkrét Sollen logikai módszerekkel, de a jogi gondolkodásnak mindkettő eleme. Ezt fejezi ki az, hogy a jog normarendszer, amely sajátos társadalmiságot hordoz. A jognak tehát van egy akarati eleme, amely a norma létrejöttét eredményezi és van egy logikai eleme, amely a norma fennállása során fejt ki hatását. Az akarati és a logikai mozzanat megkülönböztetése a jogpozitivizmus számára sem mellékes, mert éppen e felfogás alapján lehet a jognak azokat a hatásait kibontakoztatni, amelyek a rendhez, a megbízhatósághoz fűződő értékek megvalósítását szolgálják. A már létező normával kapcsolatban az akarat kérdése valóban nem vehető fel, mert ez éppen ahhoz a jogbizonytalansághoz vezethet, amely pl. a szocialista normativizmus gyakorlatát jellemezte. Az azonban, hogy az akarati elem – a Sein és a Sollen ontológiai viszonya alapján – nem tartozik bele a jogi gondolkodásba, túlságosan nagy – és nem is biztos, hogy értelmes – áldozat a módszertisztaság oltárán, mert a módszertisztaság önmagában nem alapozza meg a kutatás tudományos jellegét.

A jog ontológiai szemléletében a Sein és a Sollen nem egymástól függetlenül, kölcsönhatások nélkül létező két jelenségcsoport, különösen nem az hosszabb történeti folyamatokban. A Sein feltételezett magatartása nem véletlen vagy önkényes adottság a Sollen feltételező tényállása számára. Így a jogi gondolkodás – hogy ez tudomány-e vagy sem, most mindegy – nem zárhatja ki tárgyairól a Sein-jelenségeket, noha kétségtelen, hogy módszere nem lehet ugyanaz, mint a jogi norma vizsgálatánál. A probléma itt és most azonban nem ennek az állításnak az igazolhatósága, hanem az, hogy sikerül-e Kelsennek a jogtudományt valóban a Sollen tiszta tudományává tennie. Ezzel érkezünk el a jogrend érvényességének és hatékonyságának kelsen-i tételéhez. A jogrend Kelsen szerint azért érvényes, mert hatékony, vagyis az a valóság, amelyre a jogrend irányul, egészében és általában megfelel ennek a rendnek. Kelsen a hatékonyságot közelebbről

nem definiálja, de a jog fogalmi részévé teszi. Alapos ezért mármint a gyanú, hogy valami módon Kelsen feltevéseiben ott van a Sollennel kapcsolatban a Sein – ha úgy tetszik, a társadalmiság –, mert az a Sollen, amely a Seinnel való egybeesést elvileg sem birtokolhatja (legalább részlegesen, legalább tendenciájában), az nem hatékony normát eredményez, ezért ennek érvényessége – a Tiszta Jogtan szerint is – kérdéses. Maga Kelsen hangsúlyozza a jogi norma kényszer jellegét, valamint azt, hogy a jog nem állhat fenn hatalom nélkül. Kérdés ezért, hogy azon jogi normák esetében, amelyek mögött bármi okból eltűnt a hatalom, ellillant a kényszer lehetőség, beszélhetünk-e továbbra is jogságról? Kérdés, hogy a jogi norma formájában való megjelenés a kikényszeríthetőség eleme nélkül valóban jogot teremt-e? Az ilyen normák jogi jellegét Kelsen sem ismeri el, márpedig ha ez így van, akkor a jogi norma érvényességéhez nem elegendő az érvényesség pusztán kijelentése, hanem szükséges a „párhuzamos” (Sein, „természeti”) jelenségek figyelembevétele is. Ha ezt a jogtudomány nem vállalná, akkor pontatlanul ragadná meg tárgyát (ám kétségtelenül mentes maradna az ideológia gyanújától is). Kelsen gondolati erőfeszítése, hogy a jogi norma Sollennéből kikerekessen minden Sien elemet, végül is elméleti teljességgel és tisztasággal nem valósult meg. Ezért megítélésünk szerint a jogtudománynak csak a Sollenre szorítása olyan kísérlet, amely nem felel meg a tárgy meghatározásában foglalt előfeltevéseknek, így az adott gondolati rendszer keretein belül is vitatható eljárás. Ha a Kelsen-féle logikát követve az tűnik ki, hogy a jogi normát létesítő akarati aktus valamilyen mértékben kötődik a Sein állapotához, akkor ezzel megalapozottnak látszik az a kijelentés, hogy a jogi norma nem kapcsolhat tetszőleges feltételt a feltételező tényálláshoz, hanem csak olyat, amelyet a kikényszeríthetőség lehetővé tesz. Ez a szemlélet lényegesen korlátozza – és módszertani megközelítésében is új körülmények közé helyezi – Kelsennek a jog eszközjellegéről vallott felfogását. A jog nem általában alkalmas eszköz, hanem – s kell-e ennek a jelentőségét bizonygatni – bizonyos célok eléréséhez eszköz lehet, másokéhoz nem. Az, hogy a jelzett lehetőségek felismerését a jogi gondolkodás a jelentős esetekben rendre elhibázza, más – ámbár egyáltalán nem mellékes –, gyakorlatiasabb kérdés.

Kelsen jogra vonatkozó felfogásából következik, hogy az államot és a jogot

azonosítja egymással, pontosabban a jogot az államhatalom meghatározott rendjeként definiálja. Ha a jog eleme az általa feltételezett hatékonyság, akkor ennek általában csak az állami erőszak-hatalom tud érvényt szerezni. Ha a jogi norma szerinti magatartás ettől a hatalomtól függetlenül jönne létre, az a Tiszta Jogtan szempontjából irreleváns, mert a normával párhuzamos „természeti” világhoz tartozik. A gyakorlati tapasztalatok azonban azt bizonyítják, hogy az állami cselekvés mögött valamilyen formában általában ott van a hatalommal való fenyegetés, ám az állam egyáltalán nem mindig jogi normát alkotva vagy azt alkalmazva cselekszik. Hogy az állam és a jog egysége megőrizhető legyen, Kelsen bevezeti az individuális norma fogalmát, amely részben a konkrét jogalkalmazó aktust jelöli, de – éppen azért, mert az állam cselekvése nem kizárólag jogilag értékelhető cselekvés – jelent ún. tényleges egyedi állami tevékenységeket is (hiszen ezek mögött is ott áll az erőhatalommal való fenyegetés, mint lehetőség). Az individuális norma segítségül hívásával Kelsen éppen azért azonosítja a teljes államot a jogrenddel, hogy így elkerülhető legyen az állam „természeti” részének számításbavétele vagy meghatározása. A kelsen-i gondolatrendszerben nagy töréseket okozna ugyanis, ha azt kellene vizsgálnia, hogy az államhatalom bizonyos része „joghatalom”, más tényleges cselekvései pedig – amelyek egyébként szintén hatalmi jellegűek – nem részei a jogi történéseknek. Az állam és a jog merőben logikai előfeltevéseket megalapozó azonosítása azonban szerintünk szükségtelen. A jogi Sollen Sein-vonatkozásairól mondottak értelmében áll az a tétel, hogy az állam bármilyen tartalmú jogi normát alkothat, ha annak érvényt képes szerezni. Az érvényesítés akadálya azonban nemcsak az államot túli „természeti” világ lehet, hanem maga az állam is. Kelsen feltételezi ugyan, hogy az államhatalom centralizált formájában azonos a jogrenddel, de az államhatalom ilyen értelmezése határhelyzetekre érvényes fikció. Az államhatalom ugyanis versengő hatalmak eredője, s nem biztos, hogy mindig ugyanaz a hatalom rendelkezik a kényszerítés lehetőségével és ugyanúgy. A jog azonban általános érvényességre tart számot, és ennek esélyét vagy esélytelenségét tipikusan éppen az állam belső hatalmi szerkezete determinálja. Konkrétan: az adott jogi norma szempontjából az államnak lehetnek kifejezetten jogsértő megnyilvánulásai – akár közhatalommal is felszerelve –, a hatalmi momen-

tum azonban (a kelsen-i gondolatkör szerint) nem feltétlenül jogteremtő hatású; hogy az lesz-e vagy sem, az az államon belüli jogérvényesítés mellett és az elleni hatalmak állapotának és viszonyának függvénye.

Ha a Kelsen-féle jogrend = állam képzetet nem fogadjuk is el, erőfeszítéseinek irányát mégis hasznosíthatóan gondoljuk. A jogrend olyan felfogásáról lehet ugyanis szó, amely a jogot – az államtól elválasztva ugyan, de – a maga egészében az államnak címzett normarendszerként értelmezi. Az állam adott jogalkotó szerve olyan magatartásokhoz fűz feltételező tényállásokat, amelyekről ő maga feltételezi, hogy a hatalmi viszonyok létező állapota mellett a szükséges állami szervek („az állam”) érvényesíteni fogják. A jogi norma tehát a konkrét jogalkotó szerv érvényesítési felhívása az államhoz. Ebből a szempontból az valóban közömbös – mint Kelsen is állítja –, hogy a jogi normában foglalt tényálláshoz kapcsolódó magatartások az állam közbejötté nélküli „dolgi kényszerek” nyomása alatt megvalósulnak. A lényeg, hogy végső soron az államnak (szerveinek) kell késznek és képesnek lennie a feltételező tényállás szerinti magatartás kikényszerítésére. Ebben a szemléletben a jog az állami magatartás alaprendje, de nem az összes állami magatartás. Miközben megmarad a jog hatalmi jellege, arra is lehetőség kínálkozik, hogy a tényleges hatalmi viszonyokra egy strukturált jogfelfogást építsünk, amely pl. a jogállam értelmezésének is jogelméleti alapja lehet. Az, amit ma a jog általi társadalomirányításnak nevezünk, nem más, mint a jogszerűen működő – a jogi normát általánosan érvényesítő – állami közhatalom társadalmi vagy egyéni reflexe. A jogot csak ebben az értelemben – Kelsen nyomán – tarthatjuk „társadalmi technikának”. Ebből a szemléletből ideológiai előítéletek nélkül is sarjad a modern jogalkotás bevett gyakorlatának kritikája, amely az állam kikapcsolásával kíván a társadalom alkotóelemei között magatartási relációkat kialakítani (ezt nevezik szép műszóval „finális programozásnak”). Ez a praxis a jogi szabályozás jelentőségének és lehetőségének félreismeréséről tanúskodik, s nagyban hozzájárul a jog körüli zűrzavarhoz és bizalmatlansághoz. De a jog reflex-hatására tekintettel ugyancsak nagy jelentőséget kell annak is tulajdonítani, hogy a jogi norma az állam (szervei) számára valóban egy magatartás minősítésének általánosan érvényesítendő tényállását tartalmazza, mert ez egyben a korlátozott és kalkulálható állami cselekvés záloga is. A

Tiszta Jogtan szellemében fogant jogi gondolkodás feladata áll ezzel előttünk: a jogi norma rangjának helyreállítása és a jog számára rendelkezésre álló lehetőségek mind teljesebb és mind tudatosabb kiaknázása.

Hogy ez a feladat valóban akkora-e, mint sokak számára tűnik, sokak által vitatott. Az azonban nem kétséges, hogy a tisztázás Hans Kelsen Tiszta Jogtana nélkül nem történhet, s annak megoldása és kiteljesítése, ami e tisztázás után valóban feladat és lehetőség marad, Kelsen nélkül nem mehet végbe. Ez adja a Tiszta Jogtan aktualitását világszerte csakúgy, mint nálunk.

Zlinszky János

Helmut Coing: Europäisches Privatrecht – 1800 bis 1914*

A Jogtudományi Közlöny 1987. 3. számában ismertettem Coing művének első kötetét. Most kézhez vehettük a második részt is. Ha az első kötet ismertetését azzal zárhattam, hogy jelentős kézikönyv került a könyvpiacon a szolgáltatás szilárd alapot számos, a jövőtől várható rész kutatásnak, úgy ezt kezdetül a második, a művet teljessé tevő kötetre is el lehet mondani.

E második kötet látszólag ismertebb területen mozog, mint az első. A 16–18. század jogtudománya is, joggyakorlata méginkább terra incognita a mai fiatalabb jogásznemzedék számára, anélkül, hogy valaha is teljesen ismertté vált volna. Ez kivált a jogtörténész munkáját jelentősen nehezíti, de a gyakorlati törvényalkotót is sok olyan összefüggés ismeretétől fosztja meg, amit egyébként nem mindig könnyű munkájában hasznosíthatna. A 19. század Európában részben máig is élő, hatályos jogot alkotott; ahol ennek új rendszerrel való felváltása bekövetkezett – mint hazánkban –, ott is legalábbis a mai jog közvetlen előzményeként tartjuk számon a múlt század jogintézményeit.

Nem jelenti azonban ez azt, hogy a rendszerező, összefoglaló, az európai közös vonásokat és párhuzamokat feltáró munka felesleges lenne. Nem felesleges egyrészt azért, mert ilyen mindeddig sem a kapitalista, sem a szocialista irodalomban nem született. Márpedig, mint a szerző műve előszavában megjegyzi, „a kultúrtörténet minden terüle-

tén szükség van időről időre olyan szintetikus, összefoglaló művekre, amelyek áttekintést adnak mindarról, amit az adott kor egy bizonyos kultúrterületen alkotott”. Az ilyen összefoglaló áttekintések alkalmasak arra, hogy a meglévő hézagokat a tudományban feltárják és a kutató figyelmét azokra irányítsák. A dogmatikus feldolgozás, ami a szerző római jogi alapszemléletéből sajátosan adódik, alkalmas arra, hogy a jogtörténet és az élő jog között a közvetlen kapcsolatot megteremtse; így az áttekintés a történeti jogmagyarázásnak alapjául szolgálhat. Végül az európai jogtörténet párhuzamban tárgyalja azokat az új 19. századi jogintézményeket – főleg a kereskedelmi és gazdasági területen –, amelyek egységesítésére ma ismét jelentkeznek az igény; ebben a vonatkozásban a jogtörténeti összefoglaló munka de lege ferenda nyújthat értékes és hasznosítható támpontokat.

A jelen kötet három fő részre tagozódik. Az első rész a 19. század európai jogának alapjait elemzi. Ezek közé tartozik mint jogalkotási methodus a kodifikáció, amely a század elcéljén jelentkezik a magánjogban, bizonyos szempontból még az előző korszak eredményeként és annak megkoronázásaként, hogy aztán az ellenző tudományos áramlatokkal megküzdve és ezzel saját célját és lényegét európai szellemű vitában tisztázva a század végére csaknem mindenütt diadalra jusson, ha nem is mindenütt valósult meg végleges formában a magánjog kodifikálása.

A kodifikáció szerepének tisztázásában éppúgy, mint megvalósításában nagy szerep jutott az európai jogtudománynak. Elválík e században a német, a kodifikáció elvi szükségességét, módszertanát és metodikáját vizsgáló pandekta-jogtudomány a kodifikáció joggyakorlatát elemző és abból következtetéseket levonó, ezert elsősorban elemző francia jogtudomány irányzatától. Egyébként is a 19. század, amint arra a szerző rámutat, az egyetemes jogtudomány nemzetivé válásának korszaka is. Ez azonban nem jelent bezárkózást, teljes különválást; ellenkezőleg, létrehozta a mindmáig elsőrendű fontosságú összehasonlító jogtudományt, s azt minden gyakorlati jogterületen érvényre juttatja.

A 19. század írásbelisége, nagyságrendileg megnövekedett szakajtója, hírközlési lehetőségei az eddiginél nagyobb lehetőséget adnak a joggyakorlat tudományos elemzésére, ugyancsak nemzetközi szinten. Joggyakorlat és jogtudomány kapcsolata jellegzetes kérdése a 19. század jogéletének. Eredeti terve

Zlinszky János egyetemi docens, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc).

* Bd. II. 19. Jahrhundert, Beck, München, 1989. 678 old.

szerint a Coing Handbuch 19. századi kötete is külön részt szentelt volna ennek, s ha ez mindeddig nem is született meg, a frankfurti Max-Planck-Institut, Coing intézete a Rechtsstatsachenforschung és Rechtsverwirklichung, jogmegvalósítás és jogi ténykutatás kérdésének azóta is megkülönböztetett figyelmet szentel.

A magánjog kialakításának közös alapjai között a szerző elemzi a politikai eszméket, mégpedig a liberalizmus, a klasszikus közgazdaságtan, a szocializmus, a katolikus és konzervatív társadalomelmélet és a nacionalizmus hatását a jogfejlődésre. A társadalmi változások között az agrárforradalom, az ipari forradalom, a tőkepiac kialakulása és új társadalmi osztályok keletkezése, ezzel összefüggésben a szövetkezeti mozgalom, a gazdasági társulások és a gazdasági társaságok rendszerének létrejötte hatottak ki a magánjog fejlődésére. Végül a magánjog által megoldandó társadalmi feladatokat tekinti át röviden az általános bevezetés végén: az előfeltételként szükséges alkotmányjogi előzményeket, a szabad gazdaság és forgalom megteremtésének szükségességét, az új korszak családi és házassági jogterületen jelentkező feladatait, a fejlődéssel adódó rendezési feladatokat s ezek megoldásának eszköztárát.

A szerző helyesen érzékeli, hogy a 19. század gazdasági-társadalmi változásai teljesen új feladatok elé állították a jogot. A klasszikus magánjogra vagy inkább mellé új jog képződött és rakódott le e problémák megoldása során. Sokszor jogilag is különvált; egy-egy klasszikus jogintézmény önállósult és külön ágazattá fejlődött; máskor csak a magánjog keretein belül jelentkezett az új jog súlyponti eltolódások alakjában. Coing a könyv-nyebb áttekintés kedvéért a klasszikus magánjog intézményeinek párhuzamos áttekintése előtt ennek az új jognak szenteli a könyv második fő részét.

Négy nagyobb szakaszban tekinti át az új jogot a szerző. Az első szakaszt a társasági jognak szenteli. Jelenlegi jogalkotási feladataink közepette ennek a résznek – és az utolsó ingatlanjoginak – a tanulmányozása lehet leggyümölcsözőbb a magyar jogalkotók számára. A tőkéstársaság mint jogpolitikai, meg-

valósítandó feladat ugyanúgy jelent meg a múlt században, mint ma hazánkban, s ha mi előnyben is vagyunk azáltal, hogy múltbeli és szomszédságbeli példákra bőven tudunk támaszkodni, tapasztalatlanságunk e téren nem kisebb a 19. századi kollégáknál.

A gazdasági verseny szabályozásával kapcsolatos kérdések megoldásának szentelt jogalkotással foglalkozik az új jog második fejezete. Szerzői és találmányi jog, védjegy és áruminta, tisztességtelen verseny, kartell és monopólium nemzetközi megvalósulása és összefüggéseinek áttekintése ugyancsak nem haszontalan a mai magyar jogász számára, akinek tanulmányai e területeket alig érintették és most egyre-másra szembe találkozik hasonló kérdésekkel mind a külkapcsolatok világában, mind a belső gazdasági átalakulás terén.

A harmadik fejezet a munkajog kialakításának, ezzel összefüggésben a munkavédelem, a biztosítás, a kollektív szerződés kérdéseinek szentelt. Itt a múlt század csak a kezdetekig jutott el, amint ezt a szerző is érzékelteti, azonban ezekben a kezdetekben már fellelhetők a ma is létező feladatok és megoldási kísérletek.

A negyedik fejezet az ingatlantulajdonjog átalakulásának szentelt. Az ingatlan áruvá, hitelhordozóvá és így tőkévé válása jelenik meg a jog formái között; az a folyamat, amelyet Széchenyi oly szenvedélyesen követelt a Hitel lapjain; amelynek megoldása összeurópai eszmévtárs gyümölcse volt a szerző meglátása szerint, s amelynek társadalmi-gazdasági eredményei messzemenően visszahatottak a társadalomtörténet alakulására a 20. század kezdetétől.

Ha magyar jogtörténész olvassa ezeket az új jogról szóló fejezeteket, meg kell állapítania, hogy hazai jogfejlődésünk a 18. századi elmaradottságot a 19. századra már behozta; ami az új intézmények iránti nyitottságot illeti, ebben törvényhozásunk és jogirodalmunk egyaránt időszerűnek és a fejlődést szolgálónak vallható. Áll ez az 1840. évi kereskedelmi törvényhozásra éppúgy, amikor európai összehasonlításban korán és szabadon tettük lehetővé a részvénytőke szerveződését, mint a kereskedelmi törvényre, amely viszont a szövetkezetek alakításának nyitott szinte korlátlan jogi

lehetőséget. Más példákat is lehetne felhozni.

A kötet harmadik, legterjedelmesebb része a hagyományos magánjog intézményeinek tárgyalásával foglalkozó III. rész. Ez a pandektarendszer beosztásában, általános rész, személyi és családi jog – társasági jog –, dologi jog, kötelmi és kereskedelmi jog, örökjog felosztásban folytatja az egyes jogintézmények párhuzamos elemző bemutatását ott, ahol az az első kötetben abba maradt. Egy-egy § egy jogintézményt tárgyal. A § elején a Pandektajogi összefoglaló művekre és a francia, német, olasz, spanyol, portugál és svájci kódexek megfelelő helyeire való hivatkozások találhatóak; az irodalom és az egyes törvények lábjegyzetben nyerne megjelölést.

A kötet anyaga szigorúan korlátozódik is e jogterületekre s legfeljebb az angol és amerikai jogra tartalmaz itt-ott kitekintést; kevésbé általános tehát, mint az első rész volt, az 1500 – 1800 közötti ius commune tárgyalása. Sajnálatos, hogy a magyar irodalomra ott sem történik hivatkozás, ahol egyébként európai szinten is vezető helyet töltene be; így Marton munkássága a deliktuális felelősséggel kapcsolatban éppúgy nincs megemlítve, mint Szász-Schwarzé a jogi személy tanának kidolgozásánál. Magyar hivatkozásokat a kötet itt-ott az Osztrák – Magyar Monarchia jogának említésénél tartalmaz csupán, leginkább a bevezető részben. Pótolná ezt az a részletesség, amivel a Coing – Handbuch anyagában Magyarország szerepel, de ennek a 19. századi kötetei közül egyelőre csak a Törvényhozásra vonatkozó része jelent meg, így a hazai jogfejlődésünkben jelentős bírói gyakorlat és a jogtudomány párhuzamos ismertetésére még nem került sor; reméljük, hogy ez még pótolható lesz.

Ennek ellenére az ismertetett Európai Magánjog 19. századi kötete is hűzágótló és alapvető munkája lesz a hazai jogászoknak is, a jogtörténet, a jogelmélet, a polgári és kereskedelmi jog művelőinek csakúgy, mint a törvényhozóknak és a jogot nemzetközi összehasonlításban tanulmányozni és magyarázni akaróknak. A hazai joganyag párhuzamos hasonló feldolgozására pedig remélhetőleg mielőbb sor kerülhet.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

TARTALOM

FICZERE LAJOS A közvetlen vállalatközi kapcsolatok és közös vállalkozások a KGST- együtműködés rendszerében 555	BALÁSHÁZY MÁRIA Társulási jogi megoldások néhány európai szocialista országban 588
CSABA LÁSZLÓ A Szovjetunió megváltozó szerepe a KGST ipari együttműködési politikában 563	BÁCS ERZSÉBET A csődjog nyugat-európai felfogásából adóó tanulságok, különös tekintettel az angol reformra 596
LONTAI ENDRE Iparjogvédelmi együttműködés a KGST keretében 572	Szemle VÖRÖS IMRE A KGST-beli termelésszakosítás és kooperáció Általános Feltételei gyakorlati problémái 602
TAKÁTS PÉTER A KGST 1968/1988. évi Általános Szállítási Feltételek 577	UJLAKI LÁSZLÓ Az 1968/1988. évi ÁSZF reformatív szabályainak viszonyítása az eddigi szabályokhoz 603
JUHÁSZ JÁNOSNÉ Gyakorlati útmutató a KGST-tagországok gazdálkodó szervezetei közötti egyes ter- melési kooperációs szerződések kidol- gozásához 583	Jogirodalom – Jogélet BURIÁN LÁSZLÓ A nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának mai kérdéseiről 610

СОДЕРЖАНИЕ: *Лайош Фицере:* Непосредственные связи между предприятиями и совместные предприятия в системе сотрудничества в рамках СЭВ – *Ласло Чаба:* Меняющаяся роль Советского Союза в политике по промышленному сотрудничеству в рамках СЭВ – *Эндре Лонтаи:* Сотрудничество по охране промышленной собственности в рамках СЭВ – *Яношнэ Юхас:* Практический справочник к разработке некоторых договоров производственного кооперирования, заключаемых между хозяйственными организациями стран-членов СЭВ – *Мария Балашгази:* Законодательство некоторых европейских социалистических стран о товариществах – *Эржебет Бач:* Уроки, получаемые из западно-европейского понимания конкурсного права, с особым учетом английской реформы – *ОБЗОР: Имре Вереш:* Практические проблемы Общих Условий СЭВ по специализации и кооперированию производства – *Ласло Уйлаки:* Сопоставление исправленных положений ОУП СЭВ 1968/1988 г. с прежними положениями – **ЮРИДИЧЕСКАЯ ЛИТЕРАТУРА–ЮРИДИЧЕСКАЯ ЖИЗНЬ:** *Ласло Буриан:* Актуальные вопросы права международных экономических связей.

INHALT: *Lajos Ficzer:* Die unmittelbaren Beziehungen unter den Unternehmen und die gemeinsamen Unternehmungen im System der RGW-Zusammenarbeit – *László Csaba:* Die verändernde Rolle der Sowjetunion in der industriellen Kooperationspolitik vom RGW – *Endre Lontai:* Kooperation vom Gewerbschutz im Rahmen des RGW – *Péter Takács:* Die allgemeinen Lieferungsbedingungen des RGW von den Jahren 1968/1988 – *Jánosné Juhász:* Praktische Anleitung zur Ausarbeitung einiger Produktions und Kooperationsverträge unter den Wirtschaftsorganisationen der RGW-Selektionen – *Mária Balásházy:* Gesellschaftsrechtliche Lösungen in einigen europäischen sozialistischen Länder – *Erzsébet Bács:* Die Lehre von der westeuropäischen Auffassung des Konkursrechtes mit besonderem Rücksicht auf die englische Reform – **RUNDSCHAU:** *Imre Vörös:* Praktische Probleme der Allgemeinen Bedingungen der Produktionsspezialisierung und der Kooperation im RGW – **RECHTSLITERATUR, RECHTSLEBEN:** *László Burián:* Über die heutigen Fragen des Rechtes der internationalen Wirtschaftsbeziehungen –

CONTENTS: *Lajos Ficzer:* The direct relations among enterprises and joint ventures in the system of CMEA; *László Csaba:* The changing role of the Soviet Union in the industrial co-operation politics of CMEA; *Endre Lontai:* Co-operation in intellectual property in the framework of CMEA; *Péter Takács:* The General Conditions of Delivery in the framework of CMEA 1968–1988; *Mrs. János Juhász:* Practical guideline to the preparation of some productional contracts among the economic entities of CMEA branches; *Mária Balásházy:* Association law solutions in some European socialist countries; *Erzsébet Bács:* Experiences from the Western European concept of bankruptcy law, particularly the English reform; **REVIEW:** *Imre Vörös:* Some practical problems of the productional specialisation in the CMEA and the general conditions of co-operation. **LEGAL LITERATURE-LEGAL LIFE:** – *László Burián:* Contemporary questions of the law of international economic relations.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Ficzere Lajos

01 MK

ADT

A közvetlen vállalatközi kapcsolatok és közös vállalkozások a KGST-együtműködés rendszerében

A KGST-tagországok együtműködése a 80-as években válaszut elé érkezett. A kihívás lényege bizonyos egyszerűsítéssel úgy fogalmazható meg, hogy vagy az együtműködés kialakult gazdasági és szervezeti-jogi mechanizmusának ilyen vagy olyan mértékű módosításokkal, változtatásokkal való további fenntartása, amely az együtműködés konzerválását, visszaesését, hanyatlását eredményezné, vagy pedig az együtműködési rendszer és mechanizmus kritikai jellegű felülvizsgálata alapján annak *minőségi megújítása*, átfogó reformja. Nem lehet kétséges, hogy az egyedül elfogadható alternatíva az együtműködési mechanizmusnak gyökeres átalakítása lehet, mivel csak ez adhat reális esélyt az együtműködés hatékonysága növelésének és ezáltal segítheti elő a tagországok nemzeti gazdaságpolitikai célkitűzéseinek, a gazdaság intenzifikálásának és modernizálásának eredményes megvalósítását.

A KGST-együtműködés mechanizmusa átfogó megújításának számos politikai, közgazdasági, szervezeti, jogi stb. összetevője, vonatkozása van. Nem lehet vitás, hogy a megújulási folyamat egyik legalapvetőbb eleme az együtműködés rendszerében a *vállalati szintű*, a *mikroszintű* integrációs folyamatok erőteljes kibontakoztatása a valóságos KGST *piaci viszonyok* kiépítése révén. Meg kell jegyeznünk, hogy a KGST-együtműködés rendszerében a *vállalatok közvetlen együtműködési* szférája az *államközi együtműködéshez* képest gyakorlatilag mind

ez ideig *másodlagos*, inkább *kiegészítő* szerepet játszott, amennyiben az együtműködés meghatározó jelentőségű kérdéseit – akár a termelési, a tudományos-műszaki kapcsolatokról, vagy kereskedelmi együtműködési szféráról volt is szó – államközi szintű megállapodások (tervkoordinációs jegyzőkönyvek), a kooperációra és szakosításra vonatkozó állami szintű megállapodások (államközi kereskedelmi szerződések stb.) határozták meg. Ebben a rendszerben a vállalatok közötti együtműködés nem is viszonylagosan elkülönült, önálló együtműködési szféraként funkcionált, hanem lényegében véve *végrehajító* szerepet töltött be az államközi együtműködési szférához képest. Az együtműködés rendszerének ez a túlzottan államközi-centrikus jellege a tagországokban hosszú időn keresztül és részben ma is funkcionáló, erősen centralizált, direkt, utasításos gazdaságirányítási rendszerére vezethető vissza. Ezért távolról sem véletlen időbeli egybeesés, hogy a KGST-tagországok többségében erőteljesen kibontakozó politikai és gazdasági reformfolyamatokkal párhuzamosan, azokkal szoros kapcsolatban és kölcsönhatásban merül fel a KGST kialakult együtműködési mechanizmusának átfogó felülvizsgálata, illetve a korábbi mechanizmusnak minőségileg új mechanizmussal való felváltása. Mint ezt a KGST legmagasabb szintű fórumainak állásfoglalásai is jelzik, ez a folyamat kétségtelenül megindult, azonban természetesen távolról sem mentes az ellentmondásoktól, amely az egyes tagországok törekvéseivel, gazdaságpolitikájával és egy ezekből adódó eltérő érdekekkel és megközelítésekkel is összefüggésben áll. Az, hogy a KGST-együtműködés

mechanizmusának megújulása mennyiben, milyen mértékben válik realitássá, alapvetően attól függ, hogy a vállalatok tényleges érdekeltégi alapokra támaszkodó, természetére nézve üzleti, piaci jellegű közvetlen kapcsolatai mennyire válnak a tagországok közötti együttműködés önállósodott meghatározó jelentőségű színterévé. Ezért a közvetlen vállalatközi kapcsolatok, valamint a közös vállalkozások közgazdasági és szervezeti-jogi feltételrendszerének kiépítése a KGST-együttműködés átfordító reformjának központi elemét képezi.

I.

A közvetlen vállalatközi kapcsolatok struktúrája

Amikor a KGST-együttműködés rendszerében a közvetlen vállalatközi kapcsolatok rendszerét vesszük szemügyre, választ kell adnunk arra a kérdésre: hogyan értelmezhető ez a kapcsolatrendszer, melyek annak fő jellemző vonásai? Általánosan közelítve a kérdéshez, a vállalatközi közvetlen kapcsolatrendszer mind *alanyi*, mind *tárgyi* oldalról egyaránt vizsgálható. Ami a közvetlen vállalatközi kapcsolatok *alanyainak körét* illeti, nem lehet vitás, hogy e kapcsolatrendszerben alanyoknak a tagországok nemzeti joga által elismert, valamilyen gazdasági vállalkozásra alpozódó, meghatározott gazdasági önállósággal rendelkező gazdálkodó szervezeteket kell tekinteni. E gazdálkodó szervezetek skálája igen széles körű és sokrétű. Ennek megfelelően egyaránt magába foglalja az állami, a szövetkezeti vállalatokat, a különböző gazdasági társulási formákat, valamint a magán-szférában működő gazdasági vállalkozásokat is. Így a vállalatközi közvetlen kapcsolatok keretében alanyként léphetnek fel különböző ipari, termelési vállalatok, egyesülések, kombinátok, trösztök, konszernek, részvénytársaságok, korlátolt felelősségű társaságok, közös vállalatok, cégek stb. Azt, hogy a közvetlen kapcsolat keretében az adott ország gazdálkodó szervezete milyen konkrét szervezeti formában vesz részt, az adott vállalkozási formákra vonatkozó nemzeti jogi normák határozzák meg. A közvetlen kapcsolatban részt vevő gazdálkodó szervezet konkrét szervezeti formája (kombinát, tröszt, részvénytársaság stb.) végső soron másodlagos jelentőségű ahhoz képest, hogy a nemzeti jog milyen *konkrét jogosítványokat, önálló mozgásteret, önállóságot* biztosít a közvetlen kapcsolatban részt vevő gazdálkodó szervezet számára. Ugyanis a vállalatközi közvetlen kapcsolatok kiszélesedésének kétségtelenül ez utóbbi az egyik alapvető feltétele. Meg kell jegyezni, hogy ebben a vonatkozásban a tagországok nemzeti joga között ma igen jelentős eltérések, különbségek tapasztalhatók. Ezek a különbségek nemcsak az egyes országok jogalkotásában is érvényesülő nemzeti sajátosságokra, hanem mindenképp előtt a gazdaságirányítási rendszerek eltéréseire, a gazdasági reformfolyamatok jellegére, intenzitására, az alkalmazott megoldások és módszerek eltérő voltára vezethetők vissza. Ilyen módon a vállalatközi közvetlen kapcsolatrendszernek ez a vonatkozása a *nemzeti jog-*

alkotással, a nemzeti gazdaságirányítás és gazdasági reformfolyamat konkrét rendszerével áll összefüggésben.

A probléma másik vetülete az együttműködés *nemzetközi feltételrendszere* oldaláról közelíthető meg. Ezzel kapcsolatosan meg kell jegyezni, hogy a vállalatközi közvetlen kapcsolatrendszer problémaköre a maga *komplexitásában* csak a legutóbbi időkben képezi a KGST együttműködés rendszerében beható vizsgálat tárgyát. Ennek alapvető oka – mint erről már szó esett – az együttműködés *államközi-centrikus* jellege, valamint a valóságos *piaci* kapcsolatokat alátámasztó közgazdasági eszközrendszer (különösen a konvertálható valuta, valamint árrendszer) hiánya vagy igen alacsony fejlettségi szintje. A közvetlen vállalatközi kapcsolat ezért mind ez ideig erőteljesen a KGST-ben nem bontakozhatott ki, még akkor sem, ha bizonyos lépésekre – elsősorban szervezeti-jogi oldalról – egy-egy területen (közös vállalkozások, termelés szakosítás és kooperáció stb.) az elmúlt években sor is került.

Tehát a vállalatközi közvetlen kapcsolatrendszer kibontakoztatásának alanyi oldalról is egyaránt jelentős *nemzeti és nemzetközi* vonatkozásai, feltételei vannak. E területen való érdemi előrelépés mindkét vonatkozás egyidejű fejlesztését és kölcsönhatásuk számbavételét feltételezi.

A közvetlen vállalatközi kapcsolatok alanyi vonatkozásainak vizsgálata kapcsán sajátos kérdésként merül fel az ún. *diagonális* megállapodások problémája. Közlebről arról van szó, hogy a vállalati önállóságra, a gazdálkodó szervezetek és a gazdaságirányító szervek közötti jogosítványok megosztására vonatkozóan a nemzeti jogszabályok között az egyes tagországokban lényeges eltérések tapasztalhatók. Ennek egyik következménye, hogy egy adott együttműködési kérdés egyes országokban vállalati hatáskör, míg más országban vagy országokban az állami gazdaságirányító szervek jogosítványa. Ilyen esetekben áll elő az a sajátos helyzet, hogy adott konkrét gazdasági megállapodásban alanyként gazdálkodó szervezet és állami szerv egyaránt fellép. Felmerül a kérdés, témánk nézőpontjából hogyan minősíthetők az ilyen megállapodások, miben állnak azok jellemző vonásai?

A diagonális megállapodások alapvető jellemző vonása, hogy alanyi oldalról „vegyes” megállapodás, vagyis olyan megállapodás, amelyben egyfelől jogi személyiségű gazdálkodó szervezetek, másfelől állami szervek (rendszerint minisztérium, főhatóság személyében) az állam (államok) vesznek részt. Tulajdonképpen a kérdés az, hogy e megállapodások *nemzetközi jogi* vagy *polgári jogi* megállapodásoknak tekinthetők-e? A kérdésre véleményünk szerint az a válasz adható, hogy az említett megállapodások nem nemzetközi közjogi, hanem jellegükre nézve polgári jogi (nemzetközi magánjogi) megállapodások. Ennek alapvető magyarázata részben a megállapodások *tárgyában*, de különösen a *megállapodás alanyainak jogosítványában*, e jogosítványok jellegében található meg. Tárgyi oldalról – mint ahogy ezt a KGST gyakorlata mutatja – a diagonális megállapodások tár-

gyát a vállalatközi, s nem pedig az államközi együttműködés szférájába tartozó gazdasági, pontosabban termelési, szolgáltatási stb. kérdések képezik, amelyek tulajdonképpen az áruviszonyok, s nem pedig az államközi s ilyen módon szükségszerűen politikai természetű viszonyok és kapcsolatok rendszerébe tartoznak. Más szavakkal, a diagonális szerződések tárgyi szférája jellegére nézve nem a nemzetközi közjog, hanem a polgári jog (nemzetközi magánjog) szabályozásának terrénuma.

Ami pedig e megállapodások alanyi vonatkozásait, illetve e megállapodásban részt vevő alanyok jogosítványainak jellegét illeti, abból indulunk ki, hogy a diagonális megállapodások azért sem tekinthetők nemzetközi közjogi megállapodásoknak, mivel az abban részt vevő gazdálkodó szervezetek (vállalatok) jogosítványaik jellege alapján az állam nevében és képviselőjében nem léphetnek fel, amennyiben nem az állam szervei. Ettől eltérően egy állami szerv jogi személyiségénél fogva alanyként léphet fel polgári jogi szerződésben.

A fentiekből adódik, hogy a diagonális szerződésekre, megállapodásokra a polgári jog szabályozása az irányadó. Ez a KGST vonatkozásában azt jelenti, hogy a diagonális megállapodásokra a KGST Általános Szállítási Feltételei, az Általános szakosítás és kooperációs feltételek stb., valamint adott esetben a nemzeti jogi normák az irányadók. Ezzel függ össze, hogy a felek felelősségét is a polgári jogi szabályok határozzák meg.

Anélkül, hogy az ún. diagonális szerződések sokrétű problémakörének további vonatkozásaira kitérnénk, véleményünk szerint leszögezhető, hogy e megállapodások természetük alapján végső soron a vállalatközi kapcsolatrendszer alkotó elemét, bár kétségtelenül több specifikus vonással rendelkező alkotó elemét képezik. Egyidejűleg azonban azt is kifejezésre juttatják, hogy a KGST-egyttműködés rendszerében a gazdálkodó szervezetek, vállalatok közvetlen kapcsolatok kiépítésére irányuló jogosítványainak további kiterjesztésére lenne szükség. Ezáltal ugyanis nemcsak az az esetenként zavart okozó és megítélésünk szerint hosszabb távon normálisnak nem is tekinthető helyzet lenne megszüntethető, hogy áruviszony jellegű konkrét megállapodásban vállalat és állami szerv áll egymással szerződéses kapcsolatban, hanem a maihoz képest egyértelműbben elhatárolódna egymástól az egyttműködés államközi és vállalati szintje, amelynek keveredéséből oly sok probléma és ellentmondás adódik.

A közvetlen vállalatközi kapcsolatok lényeges strukturális elemét képezi *tárgyi* vonatkozása. Ennek kapcsán elsődlegesen az a kérdés merül fel, hogyan körvonalazható a vállalatközi közvetlen kapcsolatok szférája, illetve ennek milyen alapvető elemei vannak? E kérdés megválaszolását illetően sem az irodalomban, sem pedig a gyakorlatban nem alakult ki egységes álláspont, számos e körbe tartozó probléma továbbra is vita tárgyát képezi. Részben ez utóbbi körülményre, részben pedig a tapasztalatok elégtelen voltára, vagy egyenesen hiányára tekintettel az alábbiakban kifejtésre kerülő, általunk helyesnek ítélt álláspontot magunk is olyan első megkö-

zelítésnek tekintjük, amely a konkrét tapasztalatok birtokában további megalapozásra, vagy esetleg korrekcióra szorulhat.

Amikor a közvetlen vállalatközi kapcsolatrendszer tárgyi szféráját vizsgáljuk, abból indulunk ki, hogy e kapcsolatrendszer keretében realizálódó vállalatközi együttműködés több és gazdagabb az eseti jellegű nemzetközi kapcsolatoknál. Ezzel egyben azt is leszögeztük, hogy a közvetlen vállalatközi kapcsolatrendszer nem ad hoc jellegű, hanem egyfajta *folyamatos* vállalati szintű *egyttműködést* tételez fel. Az árutermelés és piaci viszonyok között a vállalatközi közvetlen kapcsolatok jellegükre nézve *árujellegű* egyttműködést jelentenek. Ez az *árujellegű* egyttműködés azonban *sajátos* árujellegű egyttműködés is egyben. Ez utóbbi mindenekelőtt abban jut kifejezésre, hogy az egyttműködési kapcsolat nem annyira egy konkrét áruviszony ellentétes pólusán elhelyezkedő felek között létesül – ahogyan ez egyébként az egyedi adásvételi, szállítási, vállalkozási stb. szerződés esetében tapasztalható –, hanem folyamatosan, viszonylag tartósan egyttműködő felek közötti olyan kapcsolatrendszerrel van szó, ahol az érdekellentétekhez képest az *érdekazonosság* a domináló elem. Ezen túlmenően, amíg az adásvételi, a szállítási stb. szerződések esetén a vonatkozó szolgáltatások teljesítésével az egyttműködés véget ér, addig a vállalatközi közvetlen kapcsolatrendszer összetartó, folyamatosan realizálódó körű tevékenységet feltételező kapcsolatot jelent elsődlegesen. A vállalatközi közvetlen kapcsolatrendszernek tárgyi oldalról természetszerűen elemei lehetnek az eseti jellegű szerződéses (szállítási szerződés stb.) kapcsolatok is, illetve alkotó elemei a valóságban is. Ez utóbbiak azonban nem merítik és nem is meríthetik ki a vállalatközi közvetlen kapcsolatok tárgyi szféráját, hanem annak inkább járulékos elemei csupán. Ebből adódik az a következtetésünk, hogy a hagyományos *külkereskedelmi ügyletek önmagukban* nem eredményezik közvetlen vállalatközi kapcsolatrendszer kialakulását, jóllehet, ez utóbbi meghatározott elemei eseti kapcsolat formájában is realizálódhatnak. Az eseti jellegű szerződéses kapcsolatokhoz képest a közvetlen vállalatközi kapcsolatrendszer olyan egyttműködési kapcsolatnak tekintjük, ahol a vállalati egyttműködés *rendszeres, intenzív* jellegű egyttműködést jelent.

Ami most már közelebbről a közvetlen vállalatközi egyttműködés tárgyi összetevőit illeti, a fentiekben mondottakra tekintettel abból indulunk ki, hogy e kapcsolatrendszer fő területei a *termelési*, a *műszaki-tudományos*, valamint *szabványosítási* kapcsolat és egyttműködés a szó mélyebb értelmében, nem pedig csak a hagyományos értelemben vett külkereskedelmi eseti kapcsolatok rendszere. Ennek megfelelően a közvetlen vállalatközi kapcsolatok főbb tárgyi elemei a *gyártásszakosítás és kooperáció*, a *közös kutatások* és a *tudományos-műszaki egyttműködés* más, folyamatosan érvényesülő elemei, a kölcsönös *tájékoztatás* és *tapasztalatcsere*, valamint legfejlettebb formaként *közös vállalkozások* létrehozása.

Meg kell jegyeznünk, hogy a KGST vállalatközi együttműködés rendszerében ma még a hagyományos, eseti jellegű külkereskedelmi együttműködési formák túlsúlya érvényesül a folyamatos jellegű termelési, tudományos-műszaki együttműködéshez és közös vállalkozásokhoz képest. Az előrelépést az adott vonatkozásban is az állami szintű együttműködéstől elkülönítés vállalati, mikroszintű együttműködés átfogó kiépítése jelentheti az egységes KGST-piac fokozatos létrehozása útján.

II.

A közös vállalkozások kérdései

A közvetlen vállalatközi kapcsolatok realizálásának kétségtelenül egyik alapvető formája *közös vállalkozások* létrehozása és működtetése. Előljáróban jelezniünk kell, hogy egyfelől a közös vállalkozások létrehozása és működtetése igen sokrétű, több tudományterületet (közgazdaságtan, szervezéstan, jogtudomány stb.) is érintő kérdéseket vet fel, ami a problémakör komplex kezelését teszi szükségessé. A komplex megközelítés igényét szem előtt tartva az egyes kérdések tárgyalása során a továbbiakban a hangsúlyt a szervezeti és jogi vonatkozású kérdések vizsgálatára helyezzük azzal, hogy ennek során számításba vesszük a témakör más vonatkozásait, összefüggéseit is. Másfelől természetesen nem vállalkozhatunk arra, hogy a közös vállalkozások összetett kérdéskörének minden alapvető elemére kitérjünk. Vizsgálódásaink középpontjába a közös vállalkozásoknak azokat a vonatkozásait igyekszünk állítani, amelyek megoldása ma a leginkább időszerű, illetve amelyek vonatkozásában a legtöbb probléma merül fel.

1. A KGST közös vállalkozások működésének hatékonysága szoros kapcsolatban áll *szervezetük és működésük jogi szabályozásával*, e szabályozás tartalmi elemeivel és az alkalmazott konkrét megoldásokkal. Ebből adódóan a közös vállalkozásokra vonatkozó jogi szabályozás alapvető strukturális elemeinek tisztázása a közös vállalkozások elterjedésének is egyik alapvető feltétele.

A KGST közös vállalkozások szervezetével és működésével kapcsolatos szabályozás egyik alapkérdése a *nemzeti és nemzetközi szabályozás egymáshoz való viszonyával, kapcsolatával* függ össze.

A közös vállalkozásokra vonatkozó nemzeti és nemzetközi szabályozás kapcsolatának alakulását illetően több lehetséges megoldással is számolni lehet. Az egyik megoldás lényege, hogy a közös vállalkozásokra vonatkozó szabályozásnak *nemzetközi szintű szabályozásnak* kell lennie, mégpedig azzal, hogy a nemzetközi szintű KGST szabályrendszer a tagországokban kötelező jelleggel kerülne alkalmazásra. Lényegében ilyen irányú kísérletnek tekinthető a KGST Jogi Értekezete keretében kidolgozott és a KGST Végrehajtó Bizottsága által 1976-ban jóváhagyott, a nemzetközi gazdálkodó szervezetekre vonatkozó ún. Egységes szabályozás. Az utóbbi azonban csupán kísérlet maradt, mivel a kötelező normatív jelleggel kidolgozott tervezetet a Végrehajtó Bi-

zottság végül is olyan *fakultatív* jellegű okmányként fogadta el, amelyet a tagországok belátásuk szerint alkalmaznak.

Felmerül a kérdés, mi tekinthető egy ilyen kötelező jellegű nemzetközi szintű szabályozás esetleges pozitív vonatkozásának? A szabályozási megoldás pozitív elemeként fogható fel a közös vállalkozásokra vonatkozóan *egységes szabályrendszer* alkalmazása, függetlenül attól, hogy a közös vállalkozás mely tagország területén kerül létrehozásra. Pozitívum lehet az is, hogy egységes nemzetközi szabályozás kiküszöbölheti, vagy legalábbis semlegesítheti azokat az ellentmondásokat, amelyek az adott szférában a nemzeti jogi szabályozási rendszerek lényegi eltéréseiből adódhatnak.

Ugyanakkor látnunk kell azt is, hogy egy ilyen egységes nemzetközi szintű szabályozás nemcsak rendkívül időigényes és egyben nehéz kodifikációs vállalkozás is, hanem számos olyan problémát vet fel, amelyet a közös vállalkozásokra vonatkozó jogi szabályozás koncepciójának kidolgozása kapcsán feltétlenül indokolt számításba venni, illetve amelyekhez képest e szabályozási megoldás említett pozitív vonatkozásai másodlagossá válhatnak. Közelebről arról van szó, hogy a közös vállalkozás alkalmazása esetén egy adott országon belül a gazdálkodó szervezetekre *két* különböző szabályrendszer érvényesülne: az egyik a nemzeti gazdálkodó szervezetekre és gazdasági társulásokra, a másik pedig a KGST közös vállalkozásokra nézve. Egy ilyen megoldás alkalmazásának kétségtelen hátránya, hogy erőteljesen megnehezítené a közös vállalkozásoknak a székhely ország gazdálkodási, illetve jogrendszerébe való beilleszkedését, amelyet alapvetően a nemzeti jogi normák közvetítenek. Ezen túlmenően egy többé-kevésbé részletező, illetve bizonyos értelemben kizárólagosságra törekvő KGST szintű kötelező szabályozás szükségszerűen azt eredményezné, hogy a tagországokban a kelet-nyugati típusú közös vállalkozásokra nézve külön szabályrendszer kialakítására lenne szükség, amely viszont a szabályozás indokolatlan megkettőzését eredményezné. A mondottakból következik, hogy megítélésünk szerint a KGST szintű kötelező és egyben részletező jellegű olyan, közös vállalkozásokra vonatkozó nemzetközi szabályrendszer kidolgozása, amely kizárná vagy feleslegessé tenné a vonatkozó nemzeti jogi szabályozást, mind elvi-elméleti, mind pedig gyakorlati nézőpontból egyaránt rendkívül nehezen megoldható feladatot jelentene és egyben ellentmondásos helyzetet eredményezne.

A közös vállalkozások jogi szabályozását tekintve a fentiek során ismertetettel szemben lehetséges változatként jöhet számításba olyan megoldás, amely szerint a közös vállalkozások szervezetével és működésével kapcsolatos kérdésekre egészében véve a tagországok nemzeti jogi szabályozása lenne az irányadó. Bár e megoldással szemben nem emelhető elvi kifogás, bizonyos szempontok mérlegelése, illetve érvényesítése mindenképpen komoly figyelmet érdemel. Arról van szó, hogy a közös vállalkozások létrehozása a székhely-ország állama részéről szükségszerűen bizonyos garanciák bizto-

sítását is szükségessé teszi (pl. a közös vállalkozás vagyoni, valamint beruházási biztonságának garantálása stb.). A garanciarendszernek vagy legalábbis minimumának a tagországok mindegyikében többé-kevésbé azonosnak kell lennie, amelyet viszont legeredményesebben az erre vonatkozó nemzetközi szintű szabályozás biztosíthat.

A mondottak alapján végül is olyan szabályozási megoldás látszana leginkább követhetőnek, amely a közös vállalkozásokra vonatkozóan a nemzeti és nemzetközi szabályozás kölcsönhatására, egyidejű alkalmazására épül. Egy ilyen szabályozási konstrukció alkalmazása esetén azonban mindenképpen indokolt a két szabályozási szféra között a megfelelő arányok kialakítása. Ez utóbbi kapcsán abból lehetne kiindulni, hogy a közös vállalkozások szabályozásában *döntő szerepe a nemzetközi jognak van*, azzal, hogy egyes, elsődlegesen a vállalkozások biztonságát és hatékony működését alátámasztó normákat nemzetközi szinten kellene kötelező jellegű okmányba foglalni. Egy ilyen megoldás alkalmazása azonban feltételezi, hogy a nemzeti jogrendszerekben korszerű nemzetközi gazdasági társulási jogszabályok kerüljenek elfogadásra.

2. Mind a nemzeti, mind pedig a nemzetközi szabályozás, illetve a megfelelő szabályozási konstrukció kialakítása szempontjából egyaránt jelentős a KGST közös vállalkozások *tipizálásának, fajtáik megkülönböztetésének* kérdése. Ha e kérdést a KGST szabályozás fejlődése, valamint a gyakorlati tapasztalatok oldaláról közelítjük meg, abból lehetne kiindulni, hogy a KGST közös vállalkozásoknak lényegében véve a következő három típusa alakult ki:

- a) egyszerű társulás;
- b) egyesülés;
- c) közös vállalat.

a) Az egyszerű társulás mint a legrázább társulási forma alapvető jellemző vonása, hogy önálló jogi személyiséggel nem rendelkezik. További jellemző vonása, hogy tevékenysége alapvetően koordináló-szervező jellegű, ilyen módon önálló gazdálkodó tevékenység végzését szolgáló saját vagyoni bázissal nem is rendelkezik. Ez utóbbi nem zárja ki azt, hogy az egyszerű társulás résztvevői meghatározott körű gazdasági tevékenységet végezzenek, anélkül azonban, hogy az ilyen módon egyesített vagyon vonatkozásában az egyszerű társulásnak mint olyanoknak elkülönült, önálló sodott jogosítványai lennének. Az egyszerű társulás sajátossága jelentkezik belső igazgatásának struktúrájában is. Az egyszerű társulásnak, ugyanúgy, mint minden más közös vállalkozási formának, legfőbb irányító szerve a tagok képviselőiből álló közös vezető szerv. Azonban más közös vállalkozási formáktól eltérően az egyszerű társulás önálló végrehajtó szervet nem rendelkezik, hanem a folyó igazgatási teendőket a társulás egyik résztvevője látja el.

Az egyszerű társulásnak mint legmozgékonyabb közös vállalkozási formának a szerepe különösen jelentős lehet a vállalkozási kooperációs kapcsolatok fejlesztésében, valamint a vállalatok közötti közvetlen kapcsolatok rendszerének kiépítésében.

b) Az előző formához képest szervezettebb társulási forma, az *egyesülés*. Az egyesülés, mint sajátos társulási és vállalkozási forma, közgazdasági megközelítésben szoros kapcsolatban áll a termelés koncentrációjával és a termelési szakosítással. Ennek az általános jellegű ismérvnek a kiemelése mellett egyidejűleg arra is utalnunk kell, hogy az egyesülés, mint társulási forma, meghatározott együttműködést és kapcsolatot is feltételez annak résztvevő vállalatai között. Ez az együttműködés és kapcsolat azonban nem eseti jellegű, hanem *stabil*, folyamatosan érvényesülő kapcsolatot és együttműködést jelent, amely utóbbi mozzanat a tagok közötti kapcsolat magasabb fokú szervezethez tartozik. Az egyesületet, mint közös vállalkozási formát, annak tagjai közösen irányítják, amely az egyesülésnek is meghatározott korporatív jelleget kölcsönöz.

Az egyesülés további lényeges ismérve, hogy *funkcióit* tekintve egyaránt ellát tagjai vonatkozásában *koordináló* funkciókat és egyidejűleg *végez közös gazdálkodó tevékenységet*. Az egyesülés tevékenységében mindkét elem egyidejű jelenléte az egyesülés lényeges eleme.

Ez utóbbi kapcsán a kérdés persze az, hogy az egyesülés tevékenységében melyik elemnek, a koordinációnak vagy a közös gazdasági tevékenységnek kell-e elsődleges jelentőséget tulajdonítani? Anélkül, hogy e problémával összefüggő irodalmi állásfoglalások részletesebb elemzésére kitérnénk, a magunk részéről abból indulunk ki, hogy a nemzetközi egyesülés működésében a koordináció a meghatározó tevékenység és ehhez képest a közös gazdálkodás bizonyos értelemben másodlagos jellegű, bár az utóbbi jelenléte az egyesülés fogalmának szükségszerű eleme.

Az a tény, hogy az egyesülés a gazdasági önelszámolás elve alapján önálló gazdálkodó tevékenységet is végez, szükségessé teszi, hogy *önálló jogi személyiséggel* rendelkezze vegyen részt a gazdasági forgalomban. Ilyen módon az egyesülés – eltérően az egyszerű társulástól – *önálló jogi személyiséggel* rendelkező közös vállalkozási forma. Az egyesülés vagyoni önállósága és ebből adódó elkülönültsége megalapozza elkülönült belső irányítási rendszerének kiépítését, amelynek alapvető strukturális egységei a tagok képviselőiből álló közös irányító testület (tanács), a végrehajtó szerv (igazgatóság), valamint az egyesülés ellenőrző (revíziós) szerve.

Összegezve az elmondottakat, megállapítható, hogy a nemzetközi egyesülés mint közös vállalkozási forma jellemző vonása, hogy koordináló és közös gazdálkodó tevékenységet egyaránt ellát, a tagok közös irányítása mellett fejt ki működését, elkülönült vagyoni bázissal rendelkező, önálló jogi személyiségű közös szervezet.

c) A közös vállalkozások központi és egyben legjelentősebb típusa a *közös vállalat*. A közös vállalat fő jellemző ismérve, hogy közös gazdasági vállalkozásra, *még-hozzá nyereséges gazdasági vállalkozásra irányuló való-ságos vállalat*, amelynek elkülönült saját vagyoni bázisa van, a teljes gazdasági önelszámolás és önfinanszírozás elve alapján működik. Ebből adódóan a közös vállalat önálló jogi személyiséggel rendelkezik, kötelezettsé-

geiért önállóan felel. Nemzetközi jellegénél fogva a közös vállalat és a tagok közös irányítása alatt áll, még akkor is, ha az irányításban a tagoktól való elkülönültség mozzanata itt a legerőteljesebb. A mondottak alapján a közös vállalat lényegesen különbözik az egyesülettől, sőt bizonyos értelemben annak ellenpólusa is egyben, amennyiben a KGST-n belül a tőkemozgásnak és tőkeegyesülésnek ez lehetne egyik fejlett formája; tevékenységének célja és rendeltetése az egyértelműen jövedelmet realizáló közös gazdálkodó (termelő, forgalmazó stb.) tevékenység. Ebből következik, hogy az egyesülésben és a közös vállalatban a vezetés és a tagok, valamint a tagok és a szervezet egymáshoz való viszonya jelentős mértékben eltér egymástól. Ez utóbbi egyéb mellett abban is kifejezésre jut, hogy míg az egyesülésben végső soron a tagok korlátlan felelőssége a főszabály, addig a közös vállalat a tagok korlátozott felelősségének elve alapján működik. Mindez jelzi, hogy a közös vállalat ma a KGST közös vállalkozási formák közül az elsődleges és egyben a legfejlettebb vállalkozási forma.

A fentiek során röviden jellemzett közös vállalkozási formákat mind a KGST program jellegű okmányai, mind pedig a közös vállalkozásokra vonatkozó 1973. évi, valamint az 1975. és 1976. évi mintaokmányok egyaránt ismerik. Felmerül azonban a kérdés, hogy a mai, de különösen a távlati követelményekre, s ezen belül is az egységes KGST-piac kialakítására figyelemmel mennyire képesek adekvát módon kifejezni az előzőek során leírt vállalkozási formák az egyre markánsabban megfogalmazódó gazdasági igényeket, illetve követelményeket? Amikor e kérdésre igyekszünk választ adni, abból indulunk ki, hogy az egyszerű társulás, az egyesülés, de különösen a közös vállalat a jövőben is megfelelő szervezeti formaként jöhetnek számításba a közös vállalkozások szélesebb körű elterjesztésében, alkalmazásában

a) Ahhoz, hogy az említett vállalkozási formák eredményesen hasznosíthatók legyenek, szükség van szervezeti-jogi, de különösen közgazdasági és valutáris-pénzügyi vonatkozásaik és megkülönböztető ismérveik megfelelő, egyértelmű kimunkálására, illetve meghatározására, különös tekintettel a pénzügyi elszámolási rendszerek és közös konvertibilis valuta létrehozásának indokoltságára;

b) Ma már reális igényként fogalmazódik meg – s ezt mind a tagországok vonatkozó nemzeti törvényhozásának fejlődése, mind pedig különösen a kelet-nyugati gazdasági együttműködés minőségi megújításának követelménye alátámasztja –, hogy az említett közös vállalkozási formákhoz képest, illetve a hagyományos közös vállalati forma továbbfejlesztésével új vállalkozási formák is alkalmazásra kerüljenek. Megítélésünk szerint ilyen perspektivikus forma lehet különösen a *részvénytársaság, a korlátolt felelősségű társaság*, stb.

3. A KGST közös vállalkozások problémakörének vizsgálata kapcsán külön kérdésként merül fel a vállalkozások *alapításával*, valamint *megszüntetésével* kapcsolatos kérdés. Előljáróban jelezniük kell, hogy a közös

vállalkozások alapításával kapcsolatos kérdéskörnek számos gazdasági, érdekeltségi, szervezeti, jogi stb. vonatkozása van. Figyelemmel az eddig létrehozott közös vállalkozások tapasztalataira is, a továbbiakban csupán egyes közgazdasági, valamint az alapítással összefüggő jogi problémákat kívánunk érinteni, különösen olyanokat, amelyeknek a jövőt illetően is jelentőségük lehet.

A közös vállalkozások alapításának feltétele az alapítók *érdekeltségének* egyértelmű tisztázása. Enélkül ugyanis a közös vállalkozás nem annyira tényleges gazdasági vállalkozás, hanem inkább mesterségesen létrehozott szervezeti formáció lenne. Ebben az összefüggésben követelményként fogalmazódik meg az alapítást megelőzően az érdekeltségi mozzanatokat szem előtt tartva a közös vállalkozást megalapozó *műszaki-gazdasági munkálatok* elvégzése. Ez utóbbinak magába kell foglalnia azokat a számításokat, amelyek egyértelműen alátámasztják az adott konkrét közös vállalkozás gazdasági hatékonyságát és kölcsönösen előnyös voltát. Ez viszont feltételezi olyan konkrét kérdések tisztázását is, mint a termelés vagy szolgáltatás várható volumene, a termékek illetve szolgáltatások ára, a közös vállalkozás várható jövedelmezősége, nyeresége stb. Egyidejűleg előzetesen kellene tisztázni a közös vállalkozásban résztvevő szervezetek vagyoni hozzájárulásának mértékét, valamint a prognosztizálható beruházások nagyságát stb. Mint a gyakorlati tapasztalatok is jelzik, az említett gazdasági természetű kérdések egyértelmű tisztázásának elmaradása megalapozatlan döntésekhez vezet, valamint jelentős mértékben megnehezíti vagy egyenesen akadályozza a már létrehozott közös vállalkozásoknak az önálló elszámolás, valamint az önfinanszírozás elve alapján működő tényleges vállalkozásokká történő átalakítását, vagyis konzerválhatja az államok pénzügyi hozzájárulására épülő költségvetési finanszírozás rendszerét.

A közös vállalkozások alapításával kapcsolatos említett közgazdasági feltételeken túl lényegesek a probléma jogi vonatkozásai is, különösen ami az alapítás konkrét módját, formáját illeti. Amikor az utóbbi kérdésre kívánunk választ adni, abból indulunk ki, hogy az alapításnak jogi nézőpontból két fő módja lehetséges:

a) a közös vállalkozás nemzetközi szerződés útján történő alapítása, illetve

b) a vállalkozásnak a résztvevők által kötött polgári jogi szerződés útján történő alapítása.

Utalni kell azonban arra is, hogy nem kizárt az említett két módszer kombinált alkalmazása sem, amikor államközi szintű általános megállapodás képezi a konkrét polgári jogi szerződés megkötésének bázisát.

Az alapítás jogi módozatait illetően lényeges kérdés, hogy az említettek közül melyik módozatnak indokolt prioritást biztosítani? A KGST-együttműködésben a piaci viszonyok, az áru- és pénzvviszonyok kibontakoztatásának igénye egyértelműen a polgári jogi szerződés útján történő alapítást helyezi előtérbe, illetve állítja a középpontba. Ebbe az irányba hatnak a tagországok többségében zajló gazdasági reformfolyamatok, amelyek a vállalati önállóság és ezen belül külgazdasági jogosítvá-

nyai jelentős kiszélesítést kell, hogy eredményezzék. Meg kell azonban jegyeznünk, hogy ma még inkább az államközi megállapodások (nemzetközi szerződések) útján történő alapítás dominál a gyakorlatban, amely viszont jelzi, hogy az együttműködés túlzottan államcentrikus jellegűt e vonatkozásban is indokolt meghaladni, egyértelműen, világosan elhatárolva egymástól az együttműködés államközi és vállalati szintű szféráját.

Ami pedig a közös vállalkozások *megszüntetésének* módozatait illeti, erre elvben sor kerülhet a szerződésben meghatározott idő elteltével, a tagok egyhangú határozata alapján, vagy az alapító megállapodásban meghatározott sajátos feltételek bekövetkezése esetén. Amennyiben a közös vállalkozást nemzetközi szerződéssel alapították, a közös vállalkozás megszűnhet az alapító államok megállapodása alapján is.

4. A KGST közös vállalkozások hatékony működésének egyik jelentős feltétele a *székhely-ország gazdasági rendszerébe történő beilleszkedése*. A beilleszkedést illetően elvben többféle megközelítés lehetséges:

a) A közös vállalkozás ún. autonóm működésének elve, mely szerint a vállalkozás működése a székhely-ország gazdasági rendszerétől eltérő, specifikus szabályozás alapján valósulna meg. Ez a megközelítés azért nem fogadható el, mert egyoldalúan abszolutizálja a közös vállalkozások sajátosságait, kiragadja abból a realitásból és gazdasági környezetből, ahol azok gyakorlati tevékenysége megvalósul.

b) A másik, az előbbivel mintegy ellentétes megközelítés abból indul ki, hogy a közös vállalkozásokat a székhely-ország nemzeti gazdálkodó szervezeteivel azonos elbírálás alá kell vonni. E megközelítés – bár elvileg nem kifogásolható – mégis felvetethet bizonyos problémákat. Nevezetesen arról van szó, hogy a közös vállalkozásoknak a székhely-ország gazdasági rendszerébe történő beilleszkedésével kapcsolatosan sem hagyhatók figyelmen kívül azok a sajátosságai, amelyek *nemzetközi* jellegűkből, ezen belül közös belső irányítási rendszerükből adódnak.

c) A fentiekből adódik az az általunk is helyesnek vélt kombinációs megközelítés, amely szerint a közös vállalkozások beilleszkedése a székhely-ország nemzeti joga alapján, de a közös vállalkozások nemzetközi jellegével összefüggő sajátosságok megfelelő számbavétele alapján történhet.

A beilleszkedés kapcsán az a kérdés is felmerül, vajon indokolt-e a közös vállalkozások részére bizonyos kedvezmények (pl. adókedvezmény stb.) biztosítása? Bár e kérdés megválaszolása kapcsán is a közös vállalkozások önállóságából indokolt kiindulni, úgy tűnik, hogy a vállalkozás kezdeti, induló szakaszában bizonyos kedvezmények nyújtását nem lenne helyes teljesen kizárni. Az erre vonatkozó kérdést azonban az alapítás szakaszában kellene megvizsgálni és a kedvezmények konkrét mértékét az alapító egyezményben kellene rögzíteni.

5. A KGST közös vállalkozások legösszetettebb kérdései közé tartozik azok *tulajdoni pozíciója*. Ez utóbbi

kétségtelenül azzal is összefügg, hogy a vonatkozó KGST szabályozás (1973-as Mintarendelkezés, 1976-os Egységes rendelkezések) e közös szervezetek tulajdonjogi pozícióját illetően nem tartalmaz rendelkezést. E szervezetek tulajdonjogi státusát illetően nem tartalmaznak rendelkezést az alapító okmányok (alapító egyezmény, alapszabály) sem. Az említett KGST-szabályozás szerint a nemzetközi gazdálkodó szervezet jogosult saját nevében birtokolni, használni vagyonát és rendelkezni azzal, továbbá a szervezet résztvevői (tagjai) nem rendelkeznek elkülönült jogokkal a szervezet vagyonához tartozó objektumokkal. E rendelkezések szerint tehát a triász (birtoklás, rendelkezés és használat) illeti meg a nemzetközi gazdálkodó szervezetet, de nem adnak választ arra a kérdésre, hogy miben áll adott esetben a triász tényleges tartalma, vagyis vagyonának tulajdonosa az adott szervezet vagy sem.

A nemzetközi gazdálkodó szervezetek tulajdonjogi státusával kapcsolatos kérdésre vonatkozóan az irodalomban egymástól jelentősen eltérő, sőt egymásnak egyenesen ellentmondó felfogásokkal, nézetekkel találkozhatunk.

Az irodalomban viszonylag széles körben elterjedt az a nézet, amely *magát a nemzetközi gazdálkodó szervezetet tekinti a közös vagyon tulajdonosának*, vagyis a szervezetet a kezelésében levő közös vagyont illetően a tulajdonjog illeti meg. Ezt a felfogást gyakran azzal magyarázzák, hogy a közös gazdálkodó szervezetekben a vagyoni eszközök társadalmosításának a nemzeti keretek között megvalósult társadalmosítással összevetve egy magasabb szintje realizálódik azáltal, hogy ez a társadalmosítási folyamat nemzetközi szinten megy végbe. A szervezet tulajdonosi pozíciójának elismerése e nézetet valló szerzők véleménye szerint lehetőséget ad e szervezetek önálló gazdálkodó tevékenységének nemzetközi jellegéből adódó sajátosságok érvényesítésére.

E nézet egyik problematikus pontját abban látjuk, hogy elvonatkoztat, illetve nem veszi kellően figyelembe a tulajdon makroökonómiai összetevőit, azt a körülményt, hogy a közös gazdálkodó szervezet működésére a székhely-ország gazdasági rendszerébe való beilleszkedése révén maga a székhely-ország, illetve azok az országok, amelyeknek vállalatai a közös szervezetben tagként részt vesznek, tervszerű befolyást gyakorolnak. A kérdésnek ez a vonatkozása akkor sem hagyható teljesen figyelmen kívül, ha közös vállalat alapítására nem államközi, hanem polgári jogi szerződés útján kerül sor, mivel a gazdasági rendszerbe való beilleszkedés szükségképpen feltételezi a közös szervezet tevékenységének állami szintű befolyásolását a jogi szabályozás révén.

Ez utóbbival ellentétes az az álláspont, amely szerint a közös gazdálkodó szervezet vagyonát kizárólagosan az érintett *államok közös tulajdonának* kell tekinteni. Ez a nézet abból az alapállásból közelít a kérdéshez, hogy a nemzetközi gazdálkodó szervezet vagyonát illetően csupán *igazgatási joggal* rendelkezik, tulajdonosi pozíciójáról nem lehet beszélni.

Ez utóbbi azzal magyarázható, hogy a triász e fel-

fogás szerint nem jelent tulajdonosi jogosítványt, ez utóbbi kizárólag az államot (államokat) illeti meg. Másrészt, e felfogás szerint e nemzetközi gazdálkodó szervezetek tevékenységének a beilleszkedés révén történő befolyásolása *hatalmi-szervezési*, nem pedig *gazdasági-vagyon*i természetű irányítási viszonyok közvetítésével realizálódik.

A fentiekből adódóan nem lehet a közös szervezet tulajdonjogi státusát az állami tulajdonjog „megkettőzésével” (árutulajdonjog, illetve gazdaságirányítási tulajdonjog) magyarázni, vagy méginkább megoldani, mivel az állami tulajdonjog a nemzetközi szférában is *egységes* tulajdonjogként ragadható meg.

Ez a felfogás mindenekelőtt azért támaszthat kétségeket, mert lényegében figyelmen kívül hagyja a *tulajdon mikroszintű komponensét*, nem számol kellően azzal a ténnyel, hogy a nemzetközi gazdálkodó szervezet sajátos nemzetközi (tagjai által történő) irányítási struktúrájánál fogva önállósággal rendelkezik és kell is hogy rendelkezzen. Ezért nem tartjuk meggyőzőnek a belső tulajdonjogi struktúrára, illetve az állami tulajdon egységes és kizárólagos jellegére nézve kialakított hagyományos, és ma még egyértelműen tévesnek bizonyult felfogásnak a nemzetközi gazdálkodó szervezetek tulajdonjogi pozíciója magyarázatára történő kiterjesztését.

Végül, vannak olyan nézetek, amelyek a nemzetközi gazdálkodó szervezetek tulajdonjogi pozícióját és ezen keresztül a nemzetközi tulajdonjog lényegét a tulajdonjog makro- és mikroszintű vonatkozásainak összefüggéséből és kölcsönhatásából kiindulva magyarázzák, illetve vezetik le. Az e körben felmerült nézeteknek is több alcsoportja különböztethető meg:

– Ismeretes olyan felfogás, amely abból indul ki, hogy a nemzetközi gazdálkodó szervezet azokkal a *harmadik személyekkel*, amelyekkel gazdasági kapcsolatba lép, *tulajdonosi* pozícióban lép fel. A nemzetközi gazdálkodó szervezettel szemben az egyes államok – amelyek gazdálkodó szervezetei a közös vállalkozás tagjai – külön-külön nem rendelkeznek azokkal a tulajdonosi jogosítványokkal, amelyek az állami vállalatok irányában az államot megilletik. Azonban az érintett államoknak *együttesen* a nemzetközi gazdálkodó szervezet vonatkozásában bizonyos jogosítványai kétségtelenül vannak. E jogosítványok a maguk *összességében* alkotják annak a *közös* tulajdonjognak a tartalmát, amelyek azokat az államokat illetik meg együttesen, amelyek vállalatai a nemzetközi gazdálkodó szervezet tagjai. Ez a kérdés alanyi vonatkozása.

E felfogás szerint az államközi tulajdonjog *tárgya* nem a gazdálkodó szervezet vagyona, hanem maga a kö-

zös szervezet, annak egész rendszere, mint az aktívumok és passzívumok összessége. Ebben a konstrukcióban tehát a *nemzetközi gazdálkodó szervezet tulajdonos harmadik személyek irányában, de nem tulajdonos azokkal az államokkal szemben, amelyeknek vállalatai a nemzetközi gazdálkodó szervezet tagjai*.

– Közel áll az előbb ismertetett felfogáshoz az az álláspont, amely abból indul ki, hogy az államok a közös vagyont illetően tulajdonosi jogosítványukat a nemzetközi gazdálkodó szervezetre ruházhatják át. Ebben az esetben a közös szervezet vonatkozásában tulajdonképpen csak bizonyos *hatósági* jellegű jogosítványok illetnék meg.

– Végül ismeretes olyan felfogás, amely attól függően, hogy a nemzetközi gazdálkodó szervezet tevékenységében a koordináló (pl. nemzetközi gazdálkodó egyesülés) vagy az önálló gazdálkodó tevékenységnek (pl. közös vállalat) van-e meghatározó szerepe, a nemzetközi gazdálkodó szervezet tulajdonosi pozícióját eltérő módon magyarázza. Így az első esetben a nemzetközi gazdálkodó egyesülés közös vagyona a tagok államainak közös tulajdonát képezi, mely a *gazdaságirányítási (államjogi) tulajdonjog* révén kerül érvényesítésre.

A második esetben a nagyobb gazdasági önállósággal rendelkező nemzetközi közös vállalatokat illetően a szervezet *önálló árutulajdonjogának* elismerése jelentheti a megoldást, amely alkalmas lenne az önállóság anyagi garanciájának megteremtésére. A nemzetközi közös vállalat részére az árutulajdonjog biztosítása nem érintené az alapítók, illetve a közös vállalat közötti tulajdoni viszonyt, vagyis közgazdasági értelemben érvényesül az alapítók speciális közös tulajdona.

A közös vállalkozások tulajdoni pozíciójának vizsgálatánál véleményünk szerint megkülönböztethető az *alanyi (statikus) elem és a funkcionális (dinamikus) elem*. Ebből adódóan végül is azt lehetne mondani, hogy a tulajdonjog – legalábbis a nemzetközi gazdálkodó szervezetek vagyónának keresztmetszetében – makroökonómiai körülményen oly módon, hogy *funkcionálisan a tulajdonos maga a közös szervezet*. Adott esetben tehát a tulajdonjognak egy sajátos, *belülről funkcionálisan strukturált* alakzatával állunk szemben.

A fejlődés jelenlegi szakaszán a tulajdonjog ilyen felfogása jól fejezi ki azt a kétségtelen realitást, hogy a gazdasági kapcsolatok a nemzeti-állami elkülönültség és egyidejűleg az egyre erősödő függőség feltételei között zajlanak. A közös vállalkozások keretében egyesített vagyon olyan közös vagyon, amelyben a tulajdonosi jogosítványokat maga a gazdálkodó szervezet gyakorolja.

Csaba László

A Szovjetunió megváltozó szerepe a KGST ipari együttműködési politikában*

MK

ADT

„Végre megértettük: pusztán rendelet-alkotással nem lehet a társadalmi és gazdasági fejlődést, vagy a műszaki haladást meggyorsítani. Ez utóbbi egy hosszú és nehéz út végén áll, mi pedig csupán az út legelejét tettük meg.”¹

A fenti, szovjet elemzőtől származó megállapítás jól szemlélteti azt, hogy miért nehéz megalapozottan áttekinteni témánkat a peresztrojka jelenlegi második szakaszában. A politika, az ideológia és a gazdaságelmélet felgyorsult fejlődésével és a tagországok gazdasági változásának nyílttá válásával valójában a KGST-beli hagyományos „ipari együttműködés” vagy „nemzetközi iparpolitika” egész koordináta-rendszere alakult át. Ezért – és a közeljövőben várható fejlemények folytán – a KGST integráció egész jól ismert és sokat méltatott módszer- és eszköztára gyors ütemben veszíti el gyakorlati gazdaságpolitikai jelentőségét. Számos szocialista országban felismerték, hogy a gazdasági és a politikai rendszer egyidejű megváltoztatása, továbbá az egész parancsgazdasági felépítmény elvetése nélkül a műszaki fejlődésben és a gazdasági életben tervbe vett gyökeres fordulat elkerülhetetlenül illúzió marad csupán.² Lényeges újdonság az, hogy ez a felismerés nem csupán Lengyelországban és Magyarországon született meg, hanem egyre inkább áthatja a tervintegrációt hagyományosan legerőteljesebben szorgalmazó Szovjetuniót is. Ez annál fontosabb, mert ismeretes módon a szovjet mechanizmus minősége határozza meg a sokoldalú együttműködésben mindmáig túltengő utasításos, államigazgatási módszerek túlsúlyát. Ha viszont a Szovjetunióban határozottan és véglegesen elvetették a parancsuralmi módszereket, ráadásul a Nyugattal folytatott – nemcsak kereskedelmi – kapcsolatokat többé elvi-stratégiai értelemben sem tekintik az ellen-séggel való veszélyes és átmeneti kalandnak, akkor ezen irányváltás elkerülhetetlen következményeként a nemzeti és a KGST-szintű közös önerőre támaszkodás évtizedes irányzatával is véglegesen szakítani kell.³ Ebből adódóan a szovjet külgazdaságpolitika mindkét fő keres-

kedelmi viszonylatban minőségileg változik meg. A „keleti kereskedelem” tekintetében ez elsősorban a KGST szerepének átértékelését jelenti. Eleddig a Tanács szerepe elsősorban az államigazgatási szervek közti kétoldalú üzletkötések előkészítésében és véglegesítésében állt. A jövőben pedig, különösen ha a szocialista közös piac gondolata legalább részben gyakorlatot formáló tényezővé válik, a szervezet természetesen az önálló vállalatok közti üzletkötés általános nemzetközi (gazdasági és jogi) keretfeltételeinek kimunkálásával foglalkozik majd.

Érdeemes felidézni azt, hogy e változásokra az új szovjet külpolitikai gondolkodás összefüggésében kerül sor. Ez más szóval jelenti, hogy a változások szellemi (elvont) és nem a konkrét anyagi tényezőkben mentek végbe. Mindazonáltal világos, hogy épp az a mód, ahogy a valóság e két szelete a döntéshozatalban összekapcsolódik és érdeként jelenik meg, közvetlenül is kapcsolatot teremt a koncepció és a jelen állapotok között. A gondolkodás és a politikai célválasztás fejlődése tehát változatlan anyagi viszonyok közt is nagyon fontos, mert ebből rajzolódna ki a közel- és a távolabbi jövő változásai, e módosulások iránya, mértéke és belátható következménye is. Az új megközelítések természetesen a jelen állapotok bírálataként születnek meg. Ezért mindkettő józan értékeléséhez előbb a múltbeli tapasztalatok és tények rövid összegzésére van szükség. Később pedig azt a kérdést kell megvizsgálni, hogy mi lehet Kelet-Európa szerepe a szovjet iparfejlesztésben, s mindez milyen intézményi-döntéshozatali következményekkel jár a KGST-re nézve.

Közös iparstratégia kialakítását célzó sikertelen próbálkozások

Az ipari együttműködés mindig is a KGST integráció tengelyének számított. Sőt, valójában az a meglepő, hogy – különösen hosszabb távon – milyen egyoldalú túlsúlyra jutott a térség országai közt az ipar más, elvileg a szomszédos országok közti együttműködésre igencsak alkalmas területek rovására. Ez utóbbiak közül legyen elég az infrastruktúra, a szállítás, a hírközlés, az adó- és vámszabályok összehangolása, a szabványosítás, az élelmiszer-gazdaság, az idegenforgalom vagy éppen a fogyasztói javak és szolgáltatások megemlézése. Az ipar egyoldalú túlhangsúlyozása természetesen a szocialista iparosítás egészének szemléleti torzulásaiból adódott, a

Csaba László, a közgazdaságtudomány kandidátusa, a Konjunktúra-, Piackutatás és Informatikai Intézet tudományos osztályvezetője (Budapest).

* A tanulmány a bonni Humboldt alapítvány által finanszírozott „Külkereskedelem a tervezésben” című kutatási projekt keretében készült.

¹ Karavajev, V.: Vnyesnyeeconomiccseszkije rezevi peresztrojki. Mezsduarodnaja Zsizny, 1988/12. 53. old.

² Bogomolov, O.: Die Welt des Sozialismus heute. Gesellschaftswissenschaften, 1988/4. 35. old.

³ Amerikai-szovjet párbeszéd Kelet-Európáról. Külgazdaság, 1989/5. 50–52. old.

KGST pedig közismerten épp ezen fejlesztési út nemzetközi megalapozására jött létre. Ezzel együtt négy évtized távlatából egy újabb ellentmondás válik egyre markánsabbá. Egyfelől az integrációs politika hagyományos eszközei és törekvései, így az együttes tervezés, a gazdaságpolitikák egybehangolása, a szerkezetalakító törekvések összeegyeztetése, a nemzetközi nagyberuházási döntések közti összhang kialakítása, az egymást kiegészítő népgazdasági egységek kiépítése gyakorlatilag majdnem mindig és eleve csak az ipar vonatkozásában fogalmazódott meg. E tervek hangoztatásának és népszerűsítésének időszakában azonban az országoként párhuzamosan önálló, elzárkózó irányzatok hatották át a tagállamok iparfejlődését.

Az ipar autarkiót végeredményben három fő tényező magyarázza:

a) A tőkés világpiactól való „függetlenedés” szempontja sokkal inkább az egyes országokban egymással párhuzamosan, semmint közösen jutott érvényre. Ez annak ellenére így van, hogy a tagállamok szinte valamennyi népgazdasági súlyú nagyberuházásában tetten érhető ez a politikai-ideológiai szempont, mégpedig a mindenkori nemzetközi helyzettől és az adott állam külpolitikai vonalvezetésétől független, tartós tényezőként;

b) Az önállóságra való törekvés a szovjet típusú tervgazdaságok általános jellemzője, ami a gazdálkodás valamennyi szintjén érvényesül a műhelyektől egészen a KGST-ig bezárólag;

c) A nagy, közös projektumok kedvezőtlen tapasztalatai, ami mind a részleges nemzetkefelettség jegyében fogant beruházásoknál, mind a csupán tényleges egymásrautaltságot eredményező fejlesztési gyakorlatnál megfigyelhető. Ez a tapasztalat nem csupán az emiatt leginkább háborgó NDK-ra vonatkozik. A szervezet kevésbé fejlett tagországai – Vietnamtól Romániáig – szintén visszatérően bírálják a KGST gyakorlatot, mind a szakosodási irányokat, mind pedig a közösen fejlesztett termékek minőségét és versenyképességét. Ez a végeredmény voltaképp cseppet sem meglepő, hiszen a fejlesztés piaci megmértetésének kiiktatása, a konvertibilis valuta, a valós árfolyam hiánya és más – sokat elemzett – konstrukciós hibák mondhatni szükségképp vezettek ide.

Ha mindez világos, akkor voltaképp az nem érthető, hogy miért jelentkeznek makacsul, öt-hat évente visszatérően a részleges nemzetkefelettséget feltételező javaslatok? Egyes ágazatok közös tervezés, nemzetközi iparpolitika, nemzetközileg integrált technológiai rendszerek kiépítése, közös műszaki politika- és fejlesztési programok formájában fogalmazódik meg ez a törekvés. Az ezzel szembeni értetlenség logikailag annál is indokoltabb, hiszen a KGST márcsak szerkezeténél, hatáskörénél és döntési rendjénél fogva is a tagországok közti laza érdekegyeztető szerv, nem pedig közös döntéshozó központ. Miért jelentkezik akkor mégis, sok-sok kudarcélményt követően a Titkárság és esetenként egyik-másik szovjet szerv részéről az az igény, hogy a „széthúzó” nemzeti magatartást kötelező nemzetközi/nemzetkefeletti politika intézményesítésével szedje ráncba?

A válasz – a részletek⁴ mellőzésével – az, hogy a tagállamokon belüli utasításos módszerek követelik (azaz igényelnék) azt, hogy lehetőleg a nemzetközi kapcsolatokban is kötelező egyezmények biztosítsák a „tervszerű előrelátást”. Másfelől viszont ugyanezen rendszerek eleve autark döntéshozatali és értékelési rendje jelentette a legfőbb biztosítékát annak, hogy a fenti törekvések meghiúsuljanak, bármi is legyen új köntösük.

Ezek az alapösszefüggések természetesen közvetlenül alakítják a szovjet–kelet-európai ipari együttműködési gyakorlatot, mégpedig a múltban és a jövőben egyaránt. Történelmileg a szovjet fél a kis országokkal való szorosabb együttműködését politikai és gazdasági okokból egyként szorgalmazta. A politikai szempont magától értetődik (csak az érvanyag tér el, attól függően, hogy az enyhülés vagy a szembenállás irányzata uralja a nemzetközi politikát). Nem kevésbé lényeges azonban a szokásszerűen elhanyagolt (sőt, a viszonyokat nem ismerők által kétségbe is vont) szovjet gazdasági érdek sem. Egyrészt a szovjet gazdaság külkereskedelmi érzékenysége egyáltalán nem elhanyagolható. Így például a ma már a politikai stabilitás alapkérdésévé vált fogyasztói piacon a behozatal szerepe nagyon jelentős (már a mai csekély importszint mellett is). A fogyasztási iparcikkek belföldi forgalmában 15, az alapélelmészeti cikkek közül a hús, a vaj, a cukor és a búza esetében 15 és 30 százalék közt van az import részaránya⁵ – tegyük hozzá: egy elszegényedő hiánypiacon. Igaz, e behozatalnak csak egy része származik a KGST partnerektől. A Szovjetunió hagyományosan tartózkodó hitelfelvételi politikája mellett a szövetségesektől beszerzett termékek népgazdasági jelentősége nyilván nagyobb, mint ahogy azt a számok jelzik. Erre rámutatva manapság már szovjet elemzők is felismerik azt az egyesek által korábban vitatott összefüggést, hogy az ország külgazdasági függősége minőségi értelemben áll fenn, mert a behozatal a szovjet újratermelési folyamat egészébe szervesen épült be, annak előfeltételévé vált.⁶ Mi több, a KGST-n belüli és a nyugati import áruösszetétele, felhasználói köre és így funkciója egymástól gyökeresen különbözik, ezért gyakorlatilag igen kevésbé helyettesíthető egymással a két fő kereskedelmi viszonylat.⁷ Így a kelet-európai országokkal folytatott kereskedelem fenntartásához, továbbá eredményességének fokozásához fűződő szovjet érdek nem éppen elhanyagolható.

Ezért érdemes megismételni: bár szovjet részről mindig is hajlamosak voltak az egész KGST kérdéskörét politikai szempontból értelmezni – erre utal egyebek mellett az SZKP KB-ban a titkárságok átszervezésével

⁴ Csaba L.: Érdekegyeztetés és közös útkeresés. Valóság, 1985/10.

⁵ Kanusev, K.: A Szovjetunió Külgazdasági Minisztériumának elsődleges feladatai. Szovjet Külkereskedelem, 1988/11. (hivatkozás az orosz nyelvű kiadás 5. oldaláról).

⁶ Karavajev, V.: i. m. 59. old.

⁷ Köves A.: A világgazdasági nyitás: kihívás és kényszer. KJK, Budapest, 1980. 164–188. old.

létrejött bizottságok összetétele⁸ is: a gazdasági bizottságban egy „külgazdász” sincs; a terület egyetlen képviselője, Kamencev a külgazdasági szuperminisztérium vezetője a külpolitikai bizottságban kapott helyet (még legfelső tanácsbéli leszavazását megelőzően) – valójában mindig komoly üzleti érdekek is mozgatták őket. Erre utal, hogy a decentralizálást pártoló elvi nyilatkozatok ellenére valamennyi, szovjet szempontból lényeges kereskedelmi tétel a tervhivatal és a külgazdasági állami bizottság hatáskörében maradt. Sőt, mint az 1988. május 21-i és az 1989. március 7-i minisztertanácsi rendeletből látható, ez a helyzet a 90-es évek első felét is jellemzi majd.

A fentebb vázolt összefüggések magyarázzák a KGST-beli ipari együttműködési politikában kialakult sajátos kettősséget. A korszerűsítési és a reformjavaslatok többnyire a politikai szintről erednek, gyakorta átfogó jellegűek, és többnyire szorosabb kapcsolatban állnak a mindenkor általános szovjet (kül)politikai megközelítéssel, mint a gazdasági szervezetben kialakult kétoldalú viszonyokkal és az ezekhez kötődő érdekrendszerrel. Másfelől az is igaz, hogy a KGST négy évtizedes története a szervezet lényegi struktúrájának rendkívüli ellenállóképességét mutatja a mindenkor (változó irányú) politikai törekvésekkel szemben. Ez alapvetően abból fakad, hogy a tagállamok túlnyomó részében a népgazdasági mérlegrendszer és a tervhivatalok központi szerepe fennmaradt, és így a KGST-forgalmat továbbra is döntően a kétoldalú tervegyeztetés és az éves államközi árucsereforgalmi egyezményrendszer alakítja ki.

Ez utóbbi értelemszerűen azt is jelenti, hogy a Szovjetunióban fennmaradt a külkereskedelemnek a közgazdasági irodalomban évek óta bírált maradványelvi kezelése. Ez azt jelenti, hogy az elvi nyilatkozatoktól eltérően a külgazdasági kérdéseket továbbra is mellékkérdésként kezelik, mert az autark „tervdöntési” rendszerben eleve csak a belföldi kérdések „elrendezését” követően kerülnek terítékre. A megközelítés folyamatos érvényesülésére utal az 1989. évi szovjet külkereskedelmi szabályozás azon előírása, mely szerint a fogyasztási cikkeket gyártó ágazatok ebben az évben is kapacitásuk 100 százaléka alá szóló állami megrendelést kaptak.⁹ Mint ismeretes, a négy hónappal korábban közzétett általános szabályok szerint ez csak a termelés 50–80 százaléka terjedhetett volna ki.¹⁰ Az újabb szabályt nyilván az NDK-val és Csehszlovákiával kitört vámháború ihlette, mégis a tény tény marad.

Mindez arra utal, hogy az 1987 június-júliusában kitűzött határidők bizonyára nem tarthatók. Az akkori határozatok szerint a tervutasítások és az anyagelosztás rendszerének már 1991-re meg kellett volna szünnie, és

ugyanekkorra a külgazdasági reformot is végbe kellett volna vinni. A fentebb jelzett alapvető tények és intézkedések alapján azonban inkább a hagyományos megoldások – mindenekelőtt a „maradékélvű” külkereskedelmi tervezés – továbbélésével indokolt számolni még középtávon is. Ez pedig meghatározza mindazon újítások mértékét, érvényrejutásuk módját és népgazdasági hatását, amelyeket a KGST „reform”-intézkedések áttekintése során fogunk részletezni.

Az eddig említett két ellentétpár – elmélet és valóság, illetve ideológia és üzleti gyakorlat – mellett egy harmadikat is érdemes megemlíteni: a tartalom és forma ellentmondását. A korai gorbacsovi bírálatok óta hivatalosan sem vitatják azt, hogy a KGST szervezetében elburjánzott az öncélú és látszattevékenység, a papírgyártás továbbá a szép számú programnak és intézkedésnek igen kevés köze van a tagországok gazdaságában végbemenő folyamatokhoz. A hetvenes évtized sikermutatója, a gyártásszakosodási és termelési együttműködési egyezmények alakulása jól szemlélteti ezt. Nem pusztán arról van szó, hogy mind koncepcionális, mind módszertani szempontból fölöttébb kérdéses, mi mindent vettek be a szokásos elemzésekben e fogalom keretébe, így a közkézen forgó számok tényleges gazdasági jelentősége több, mint bizonytalan.¹¹ Ennél is fontosabb az, hogy e meglehetősen nagy sajtónyilvánosság mellett tető alá hozott egyezmények többségükben nemigen befolyásolták a tagországok gazdaságszerkezeti módosulását, hiszen ezek legfőbb feladata eleve a hosszú távú piacbiztosítás volt, főként a gépiparban.¹² Így nem is meglepő, hogy új termékek csak elvétve jelennek meg a KGST-beli kereskedelmi ügyletekben, és természetesen fehér hollónak számítanak a hosszú távú államközi egyezményekben. Mindez kétségtelven a tervgazdasági rendszert jellemző önellátási irányzatok egyik mellékterméke, hiszen ez vezet oda, hogy a „maradványelví” külkereskedelmi tervezés minden bírálatot túlélő gyakorlat marad.

Újabb kísérletek az iparpolitikai együttműködés részleges megreformálására

A KGST-beli ipari együttműködéssel szembeni szovjet elégedetlenség először Andropov alatt kapott nagyobb nyilvánosságot. Ez az általános rendcsinálás összefüggésébe ágyazódott, és a rövid távú szovjet kereskedelmi érdekek előtérbe állításával párosult, amiért is értelemszerűen visszaszorult a korábban egyeduralgó ideologikus megközelítés.

Ebben az időszakban a szovjet fél nemcsak elégedetlenségét hangoztatta, hanem új követelményeket is

⁸ O Komisszjiah CK KPSzSz. Ekonomicseszskaja Gazeta, 1988/49.

⁹ Ganyin, I.: Pravo, predosztovlennoje vszem (interjú). Ekonomicseszskaja Gazeta, 1989/3.

¹⁰ Osznovnije uszlovija regulirovanija dogovornih odnoszenij pri oszucsesztvlenijij ekszportno-importnih operacij. Ekonomicseszskaja Gazeta, 1988/40.

¹¹ Mackowski, H.: Die Rolle der DDR in der gemeinsamen Industriepolitik der RGW-Staaten. DIW Vierteljahreshafte zur Wirtschaftsforschung, 1987/1–2. 85–86. old.

¹² Gavrilov, V.–Koszikova, L.: Az ágazaton belüli specializáció az együttműködés legfontosabb tartaléka. A KGST Tagállamok Gazdasági Együttműködése (a Titkárság havi tájékoztató szemléje), 1988/1. (hivatkozás az orosz nyelvű kiadás 106. oldalára).

támasztott KGST-beli partnereivel szemben, mind a termékek minősége, mind az áruszállítások hagyományos szerkezeti arányainak nagymértékű átrendezése érdekében. Ugyanakkor szinte teljesen figyelmen kívül hagyták azt a kérdést, hogy az új célokat milyen eszközökkel lehet elérni. Ez a szakasz az 1984. évi KGST csúcserőkezlettel zárult, ahol a partnerek elvben elfogadták a szovjet struktúrakeményítési igényt, de elvetették az ellentétnek rendszerteremtésként felfogott „megoldását”.

Márcsak az említett, több éven át elhúzódó vitaszakasz folytán is az új szovjet vezetés kész helyzetet örökölt, ahol a tagországok közti nézet- és érdekkülönbségek rögzültek. A tervegyeztetés soros fordulója a szokásos érdekütközésekkel és kötélhúzásokkal végéhez közeledett. A távlatosabb célokat a KGST 2000-ig szóló műszaki programja lett volna hivatott megfogalmazni. E program kidolgozása a szokásos mederben folyt, vagyis állami kezdeményezésre, nem csekély sajtóméltatással, gyakorlatilag azonban az ágazati állandó bizottságokban gyártott soros tervezetek és folyó munkálatok alapulvételeivel.

Gorbacsovnak nem sok töprengeni való ideje maradt. Első éveit áthatotta egyfajta türelmetlenség. Ezt a brezsnyevi időszak teljesítményének józan számbavétele mellett elsősorban az az indokolt félelem ihlette, hogy a Nyugat mögötti behozhatatlan műszaki lemaradás nagyon is belátható veszéllyé vált. A világgazdaság kihívása a „fejlett szocializmus” egészével való szakítást indokolt, a KGST átalakítása pedig az átfogó szovjet megújulási stratégia egyik mellékhadszínterékként adódott.

Az újító szándékot azonban a szocialista integráció nagyon is megszokott módján „fordították le”: úgy, hogy a – megváltozott – politikai koncepciót közvetlenül vetítették rá a múlt örökségeként kialakult viszonyrendszerre. Ez közelebből a „gyorsítást” jelentette, aminek értelmében a műszaki program kidolgozására szabott időt megkezelték, az általa elérendő célokat pedig fölemelték. Természetesen a KGST „átépítése” is szóba került: a vállalati kezdeményezések központi szerepe, valamint a közvetlen vállalatközi üzleti kapcsolatok szorgalmazása a KGST program szövegébe is belekerült. Bürokráciaellenes és létszámcsoökkentési kampány kezdődött a sokoldalú szervezetben is.

Visszapillantva úgy tetszik, hogy a feszített, sokszor irreális feladatok, a rövid végrehajtási határidők, valamint a lényegében változatlan gazdasági rendszerbeli föltételek a reformgondolatok kitűnő kísérleti terepének bizonyultak. Igaz, eközben – érthető okokból – mindezen fejlemények sem fordíthaták meg azon kedvezőtlen műszaki és gazdasági irányzatokat, amelyek elkerülhetetlenül és előre láthatóan¹³ következtek be. A válság nyílttá válása ugyanis a tagállamok gazdaságának reális viszonyaiból éppúgy következett, mint az elhibázott ötéves tervek, valamint a peresztrojka egész első szakaszának ellentmondásos politikai és tartalmi vonásaiból is. Ez

utóbbi főként arra vonatkozik, hogy hosszabb időn át egyáltalán nem vált világossá az, mit is jelent a radikális reform gyakorlatilag.

Szovjet szempontból az bizonyult a leglényegesebbnek, hogy viszonylag rövid idő alatt kiderült: sem a célok megválasztása, sem az ezekhez rendelt eszközrendszer nem reális. Ezért 1987–88 során a KGST-t illető bírálat hangvétele egyre határozottabb lett, sőt ez oda is elvezetett, hogy a szovjet politika számos korábbi fix pontjának meghaladására is hajlandóvá vált. E koncepcionális váltás természetes velejárójaként a hangsúly a mechanizmuskérdésekre tevődött át, míg a KGST-vel kapcsolatos új szempontú iparpolitikai súlypontképzés és a végrehajtás új módjai még csak formálódóban vannak.

Így például a nem éppen szélsőséges reformpárti nézeteiről ismert szovjet külgazdasági miniszter is arra a végkövetkeztetésre jut, hogy a 27. pártkongresszus célkitűzései lényegében nem valósultak meg a külgazdaságban: ez egyként áll a reformra és a szerkezetkorszerűsítésre is.¹⁴ Az 1988. évi prágai Tanácsülés kifejezésre juttatta a tagállamok elégedetlenségét a három éve elfogadott sokoldalú műszaki program eredményeit illetően, és úgy határozott, hogy a programot a nemzeti fejlesztési koncepciók és a világgazdasági irányzatok alapján gyökeresen át kell dolgozni.¹⁵ Ez utóbbi arra utal, hogy a KGST műszaki program kidolgozását indokló egyik alapvető tényező veszítette el jelentőségét: a technológiai „függetlenség” vagy „sebezhetetlenség” tétele, ami az önerőből történő műszaki erőfeszítésekre sarkallta a tagállamokat. A szovjet külpolitikai nyitás, a keretében megindult általános csapatviszavonás, a kölcsönös függőség új megközelítésében a nyugati gazdasági kapcsolatok hagyományosan gyanakvó megítélése értelmét veszítette.

A KGST-beli bürokratizmus visszaszorításában szerény kezdeti eredmények születtek. Mivel e törekvések egy olyan időszakban jelentkeztek, amikor a szovjet gazdaságirányításban kifejezetten erősödött az ágazati irányítás szerepe, természetesen nem sikerülhetett az állandó bizottságok gyökeres visszaszorítása és a Titkárság elemző és szolgáltató funkcióin túlmutató nem jelentéktelen tevékenységének kiiktatása sem.

Szovjet szempontból két további kedvezőtlen fejlemény is jelentkezett. Egyfelől a kelet-európai kis országok sokkal kisebb mértékben voltak képesek és hajlandók kiviteli szerkezetüket a megváltozott szovjet igényekhez igazítani, mint ahogy azt az 1984. évi csúcserőkezletet követően várták. A belpolitikai és gazdasági instabilitás, a csekély és elhúzódó korszerűsödés, valamint a fizetőképesség megőrzése érdekében kikényszerülő növekvő nyugati exportmennyiség együttesen nem tette lehetővé azt, hogy a kelet-európaiak a Szovjetunió vonzóbb partnereivé váljanak. Másfelől az olaj-

¹⁴ *Kausev, K.*: i. m. 3. old.

¹⁵ A KGST az átépítés útján (vezércikk). A KGST-Tagállamok Gazdasági Együttműködése, 1988/6. (hivatkozás az orosz nyelvű kiadás 6. oldalára).

¹³ *Csaba L.*: Kelet-Európa világgazdasági alkalmazkodásának feltételrendszere. *Gazdaság*, 1987/1.

árak összeomlása miatt a szovjet fél 1987-től kezdődően váratlanul az adós helyzetében találta magát. Így – mutatott rá egy elemző¹⁶ – a szovjet kivitel fokozása vált a KGST-beli kereskedelem kulcskérdésévé. Mivel pedig a szovjet feldolgozóipar világpiaci versenyképessége tovább hanyatlott, az elmúlt években sem sikerülhetett az, hogy nyersanyagszállításait gépekkel váltsák fel.

Voltaképp az olajáresés begyűrtzése sokkal több fejfájást okozott a KGST ipari együttműködésben, mint korábban az árrobbanások. Mivel a szovjet fél sem a nyerstermékek, sem a feldolgozott cikkek szállításait nem tudta növelni, több kelet-európai ország már 1987 óta csak szállításai csökkentésével volt képes a forgalom kétoldalú egyensúlyát biztosítani (azt is csak nagyjából). Egyes szovjet külkereskedelmi tisztviselők¹⁷ javaslata, mely szerint a kialakuló többleteket „egyszerűen” a kelet-európai országok hitelnyújtásával kellene áthidalni, teljesen elfogadhatatlan volt az utóbbiak számára. Ez egyrészt az áthidaló hitel aránytalanságából fakad. Magyarország számára pl. 3 milliárd rubel, azaz egy paksi beruházásnyi többletet jelentett volna az 1988–90 közti években a tervkoordinált forgalom tényleges lebonyolítása. Másfelől – és ez se magyar sajátosság – a konvertibilis fizetési egyensúly olyannyira törékennyé vált, hogy az eleve kizárja a klíring-forgalom növelés érdekében történő további közvetlen és közvetett hitelfelvételt.

Az elmondottakból következik, hogy a KGST-beli ipari együttműködés terjedelme legalább középtávra elkerülhetetlenül összeszűkül. Ez annál is valószínűbb, mert az 1991–95-re szóló tervezetű tárgyalások első, puhatózó szakaszában mindkét oldalon igen merev és egymást kevésbé fedő tárgyalási javaslatok kerültek terítékre. Szovjet részről épp azon tételek szállításához ragaszkodnak makacsul, amelyek népgazdasági szempontból Magyarország számára a legkevésbé hatékonyak, mi több, egymással össze nem függő tételek szállításának összekapcsolásával még el is mélyítik a kölcsönös kínálati szerkezetek közti meg nem felelést.¹⁸ Magyar részről pedig tarthatatlanná és finanszírozhatatlanná vált az a gyakorlat, hogy a szovjet nyerstermékszállítások szintentartásáért mezőgazdasági, kohászati és könnyűipari ellentételt, az esetleges növekményekért pedig beruházási hozzájárulást kell adni. Ez a szovjet nyerstermékszállítások jelentős csökkenése által elindított további forgalomszűküléshez vezet majd.

A részletek további sorolása nélkül is belátható, hogy a szovjet félnek minden oka megvan arra, hogy elégedetlen legyen a KGST-beli ipari együttműködésből származó hasznával, a várható fejleményekkel, és ezért valós közvetlen érdeke fűződik a szocialista integráció gyökeres átalakításához.

Nincs szükség arra, hogy ehelyütt visszaidézzük¹⁹ mindama koncepcionális és kereskedelempolitikai vitákat, amelyek eredményeként az 1987. októberi ülészak elvi döntést hozott az egyesített szocialista piacról. A szovjet fél kezdeményezője és hajtóereje volt e döntésnek is. Igaz, hogy a tagországok a szocialista közös piacot meglehetősen különbözőképp értelmezik. Szovjet szempontból azonban kétségtelen: ha valaki határozottan a valódi piac mellett teszi le a garast, akkor nem kardoskodhat egyidejűleg a 10–15 évre szóló államközi kötelezettségvállalások fenntartása és kiterjesztése mellett, és nem várhatja el a központi tervező szervektől, hogy 5–8 évre előre kössék ki a szállítandó termékek választékát.

Iparpolitikai együttműködés a szocialista közös piacon

Mint az az előzőekből kitűnik, a KGST-beli ipari együttműködésnek mind a céljai, mind az eszközei, következőképp érvényesülésének területe is alapvetően átalakul. Ez annál is valószínűbb, mivel már az elmúlt évtized tapasztalata is arra utal, hogy a formálisan kötelező államközi egyezmények folyamatbefolyásoló szerepe minden fejlődési változatban erőteljesen csökken. Ha a tervezetű jegyzőkönyvekben foglaltakat az éves egyezményekkel, majd ez utóbbit a ténylegesen megvalósult áruforgalommal vetjük egybe (ami sajnos egy tagországban sem publikus), akkor az adatsorok közt nagy és növekvő eltérést észlelünk. Ez a KGST országok nagy többségében erősödő hiánygazdasággal és a rövid távú alkalmazkodás erősödő kényszerével függ össze. Ezért semmi se indokolja, hogy ne a folyamat folytatódásával számoljunk az 1995-ig terjedő időszakban is. Így a korábban gyakorta méltatott stabilitás és az előre tervezhetőség bizonyára nem tartoznak többé a KGST ipari együttműködés várható előnyei közé. A korszerűsödési törekvések és a világpiaci exportkényszer folytán a tagországok műszaki fejlettségi szintje, kereskedelmi és szerviz-sajátosságai, mérsékelten versenyképes kínálata egyre nagyobb tehertétellé válik, ami tovább korlátozza a gazdaságilag indokolt KGST forgalom nagyságát. Mivel nem valószínű, hogy bármilyen politikai fordulat mellett is a Szovjetunió elállna gazdaság-korszerűsítő terveitől, a legnagyobb tagország jogos borúlátással szemlélheti és szemléli is a KGST igen lassú átalakulását.

A szovjet fél által alkalmazott igen élesen bíráló hangvétel állandósulása arra utal, hogy a KGST gyökeres átrendezésének igénye a politikai követelmény szintjére emelkedett. Bonyolultabb feladatnak tűnik a politika tettekre váltása, ami elsősorban a szocialista közös piachoz vezető út kimunkálatlanságában érhető tetten.

Egyfelől legalábbis a befolyásos véleményformáló körök egy része²⁰ felismerte, hogy az említett viszonyok

¹⁶ Zenyin, V.: Problemi raszsirenyija ekszporta masin i oborudovanyija v sztran. SZE.V. Vnyesnyaja Torgovija, 1988/4. 10. old.

¹⁷ Oszadcsuk, Je. felszólalása. In: Szocialisztjicseszkoje szodruzsesztvo: demokratizacija i obnovenyije (kerekasztal-beszélgetés). Mezsdunarodnaja Zsizny, 1988/12. 138. old.

¹⁸ Szegvári I.: Aldozatvállalás, előnyök nélkül. Figyelő, 1988/50

¹⁹ Csaba L.: Magyarország és a KGST reformja. Külgazdaság, 1988/4.

²⁰ Jagodovszkij, L. felszólalása a 17. jegyzet alatt hiv. kerekasztal-beszélgetésen. 135. old.

közt semmi értelme mindenáron továbbra is azt erőltetni, hogy a KGST tagállamok egymás legnagyobb kereskedelmi partnerei maradjanak. Ez más szóval azt jelenti, hogy a KGST fennállása óta először a Szovjetunió és a kis országok *egyidejű* nyugati nyitása nemcsak közgazdaságilag értelmes, hanem politikailag elfogadott fejlődési változássá lépett elő. Másfelől az egyáltalán nem világos, hogy mi a teendő a Szovjetunió KGST-n belül maradó kereskedelmével, és még kevésbé világos az, hogy miként és mit kell lépniük.

Először úgy tetszett, főképp az átmeneti időszak 10–15 évre szóló többé-kevésbé részletes programját kell kidolgozni. Ez tartalmazná mind az új iparpolitikai súlypontokat, a nemzetközi szakosodás irányait és az egyes országok gazdasági rendszerének összerendezett, reform-szellemű átalakítását is. Sőt, az ötéves tervidőszakonként megteendő fontosabb intézkedéseket is egységes ütemtervbe foglalnák, a fenti átalakulási terv részeként.²¹ A közös szervek és egyes szovjet hivatalok ezen elképzelését azonban az 1988. évi prágai Tanácsülés nem fogadta el, mivel célszerűségét több tagállam is vitatta, továbbá a gazdaságstratégia és a mechanizmus kérdéseiben sem csökkentek a véleménykülönbségek 1987 októbere óta (amikor is a vonatkozó politikai döntést meghozták). Így – szokásszerűen – a távlati feladatok *fokozatos* megvalósítására vonatkozó állásfoglalással hidalják át a nézeteltéréseket. A kompromisszum lényege az, hogy a nemzetgazdaságokon belül teendő, jelentősebb változásokat igénylő piaci integrációs lépéseket eleve az 1995 utáni időszakra halasztották.

Az 1987. és 1988. évi ülészakokon tehát elsősorban politikai értelemben történt áttörés azáltal, hogy a közös piac, a konvertibilitás, a szabad tényezőáramlás, a világpiaci árak alkalmazása és a vállalkozói közvetlen üzleti kapcsolatok gondolata bevetté vált.²² Ez a célválasztás határozza meg a szocialista nemzetközi munkamegosztás 1991–2005 közti fejlesztési koncepcióját is. A megvalósítás legfontosabb újdonsága a terv szerint az lenne, hogy a tervezgetetés 1991-től (voltaképp mostantól már) három szintre bomlana. A hagyományos központi egyeztetés mellett megjelenne az ágazati és vállalati szint is. A kötelező kontingensek által átfogott forgalmi kör fokozatosan, de jelentősen csökkenne, míg az elképzelés szerint az értékkontingensek és a szabad árucserre részaránya nőne.

Az 1988. évi ülészak programadó határozatainak elemzése során érdemes kissé elvonatkoztatni attól, hogy melyik tagállamnak milyen mértékben sikerült elképzeléseit érvényesítenie. Ehelyett madártávlatból, az integráció egésze szempontjából kíséreljük meg a döntéseket elemezni, ezután megvizsgáljuk, milyen viszonyban áll mindez a szovjet külkereskedelem változásaival, végül el-

jutva az egyes javaslatok gyakorlati szempontú értékeléséhez.

Mindenekelőtt kiemelésre érdemes az, hogy – mint az EGK egységes piaca is jól szemlélteti – bizonyos, adott időpontban koraérett gondolatok felvetésével és politikai elfogadtatásával igenis előre lehet mozdítani bizonyos fejlődési folyamatokat. A döntéshozók lépéskényszerbe hozása előnyös lehet, és ezt a brüsszeli bizottságnak a mezőgazdaság, a valutaunió vagy a szabványosítás ügyében kifejtett kezdeményezése jól mutatja. Talán később, talán más formában, de a dolgok mégis kimozdultak a holtpontról. Épp ezért nem lenne helytálló, ha eleve elvitátnánk: a kollektív koncepció is játszhat hasonló szerepet a KGST integrációban. Ez annál fontosabb, mert a közös politikai döntés révén olyan koncepciók és kategóriák is polgárjogot nyertek, melyek több tagországban korábban vörös posztónak számítottak. A koncepció szelleme és státusa révén hozzájárulhatott például az NDK-ban és Csehszlovákiában folyó belső ideológiai és közgazdasági viták kibontakozásához is.

Másfelől ha a koncepciót elődjéhez, az 1971. évi komplex programhoz hasonlítjuk, világossá válik, hogy a végrehajtás mikéntje és az azt segítő/gátló tagországbeli föltételrendszer lesz a meghatározó, nem az elvi vonalvezetés. Így például a kontingensmentes kereskedelem kiterjesztése, a tervezgetetés lépcsőzetes szűkítése vagy a transzferrubel pénzze tételének javaslatáról egyáltalán nem állítható, hogy esélye gyakorlati és elméleti értelemben feltáratlan, előrejelezhetetlen volna. Húsz évi gyakorlati tapasztalat után igen korlátozott tanulási képességre vallana, ha valaki a fokozatos átalakuláshoz változatlanul nagy reményeket fűzne. A nemzetgazdasági mechanizmusok minőségi vonásai határozzák ugyanis azt meg, hogy a politikai szándékból mi és hogyan valósulhat meg. E mechanizmusok közül pedig értelemszerűen a szovjet a legfontosabb.

Harmadrészt már a KGST koncepció töredékes ismeretében is biztossággal állítható, hogy az nem pusztán „újabb jószándékok gyűjteménye”, mint azt némelyek²³ vélik. A koncepció hat konkrét együttműködési területet fog át: a) elektronika és gépgyártás; b) konstrukciós anyagok; c) tüzelő- és nyersanyagok, különös tekintettel a felhasználás ésszerűsítésére; d) szállítás és hírközlés; e) élelmiszerek és fogyasztási iparcikkek; f) nem termelő ágazatok és szolgáltatások. E területeken az ágazati állandó bizottságokban készült, alágazati mélységű, konkrét szállításokat, szakosodási, gyártásmegosztási és termelési együttműködési egyezmény-tervezeteket és keretprogramokat tartalmaz.²⁴ Ez a „konkréttság” legalábbis két okból aggasztó:

a) Ugyanez a megközelítés – amiben az új szemléletű politikai irányvonalat a folyó hivatali munkák

²¹ Karhin, G.: Az együttműködés intenzifikálása: a feladatok sokfélesége. I–II. rész. A KGST-Tagállamok Gazdasági Együttműködése, 1988/4. és 5. szám.

²² Szegvári I.: A KGST 44. (prágai) ülészakáról. Figyelő, 1988/31.

²³ Meier, M.: Neue Konzepte für die Wirtschaftsintegration im RGW? Bericht des Bundesinstituts für ostwissenschaftliche und internationale Studien (Köln), 1988/37. 15. old.

²⁴ A magabiztos továbbhaladás szilárd alapja (vezércikk). A KGST-Tagállamok Gazdasági Együttműködése, 1988/7. (hivatkozás az orosz nyelvű kiadás 7. oldalára).

eredményeivel töltötték fel – érvényesült az 1985-ös műszaki program kidolgozása során. Ma már jól látható, hogy épp ez a gyakorlat felelős a program nagyon szerény kézzelfogható eredményeierért, méghozzá nem is kis mértékben.

b) Annak ellenére, hogy a szovjet párt magas rangú szakértői kezdettől fogva óvtak ettől,²⁵ a koncepció kidolgozását egy rendkívül leegyszerűsített hivatali szemlélet hatotta át. Ebben a tagországokból, illetve az ágazatokból képzett táblázat alapján központilag próbálták meg a 10–15 évre szóló szakosodási irányokat és naturális szállítási mennyiségeket kijelölni („lebontani”). Nem kerülték el ugyanakkor a fenti forrás által előre jelzett másik veszélyt sem: azt, hogy emellett sok lapos általánosság is a koncepcióba került (amiből senkinek semmilyen tennivalója se fakad). Az pedig, hogy az új integrációs politikának milyen mechanizmusfeltételei lennének, a végrehajtó bizottság mellett szervezett külön szakértői testület feladatkörébe került. Az 1989. évi vb-ülések tanúsága szerint az álláspontok nemigen közeledtek – a januári ülésről szólva például csak a kendőzetlen őszinteséget említette a magyar küldöttségvezető²⁶ az eredmények között (bár elvileg 1990-re már kész javaslattal kellene előállniuk).

Mindezt úgy is összegezhethetjük, hogy az 1971. évi komplex programhoz hasonlóan – a kétfajta megközelítést: az általános közgazdaságit és az alágazati-műszakit nem igazán hangolták egybe. Úgy tűnik, jelenleg is – bizonyos átvezetéssel – egymás mellé tették a kettőt egyetlen okiratban. A végrehajtás megszervezésében is a kitalapított utat járták: a Titkárság javaslata szerint²⁷ a tervezési együttműködési bizottságra kellene bízni, hogy az kijelölje a kiemelt területeket, ahol nagy államközi beruházásokra, szakosodási egyezmények megkötésére kerülne sor. Mindez kísértetiesen emlékeztet az 1976–79 közt a hosszú távú együttműködési célprogramok kidolgozásakor követett eljárásra, amikor természetesen szó sem volt a szocialista közös piacról. Habár akkoriban nyilvánosan nem volt illendő ezt tárgyalni, az említett módszerek mellett háttérbe szoruló pénzügyi és érdekeltégi kérdések hatására maradtak a célprogramok is jórészt papíron. Mindazonáltal a célprogramok átfogó, visszamenőleges elemzésére ezúttal sem került sor, holott az ezekben kiemelt súlyponti területek jórészt azonosak a koncepcióban megjelöltekkel (kivéve a nem-termelő területek és szolgáltatások témakörét).

Természetesen egyoldalú lenne mindezt csupán a KGST-bürokrácia csórlására visszavezetni. Nemcsak egyes szovjet külgazdaságirányító hivatalnokokra, hanem a szakirodalom egy részére is jellemző, hogy az új KGST iparpolitika körvonalazását főként hosszú távú, részletekbe menő export-import szállítási programok ki-

munkálásával azonosítja; ennek velejárója, hogy az ilyen tervdokumentum csupán ötévente egyszer szorulna fel-
frissítésre.²⁸ Ami pedig a jelenleg már elhatározott hatáskör-leadásokat illeti, az illetékesek e tekintetben az ágazati szervek növekvő szerepét emelik ki. A háromszintű tervegyeztetésben így az ágazati minisztériumok lennének a KGST-ben összehangolt beruházások gazdái, ők folytatnák a közös műszaki politikát, és ők tisztáznák a szakosodás és a termelési együttműködési egyezmények részleteit is.²⁹ Másszóval ez a decentralizáció a korábbi tervhivatali hatásköröket más államigazgatási szervekre és nem a vállalatokra telepíti. A megoldás érdemétől függetlenül az biztos, hogy ez összhangban áll az 1987–88-ra ténylegesen kiépült szovjet külgazdaság-irányítás minőségi jegyeivel³⁰ és megfelel a sokoldalú KGST-szervek főtebb foglalt tevékenységi irányával is.

Mindezek a változások inkább a meglévő viszonyok folyamatos karbantartása, semmint gyökeres átforgatásuk irányzatává állnak össze. Nem is meglepő, hogy a vonatkozó szovjet és KGST okiratok gondosan kerülnek a „reform” kifejezést és továbbra is következetesen „tökéletesítésről” szólnak (habár ez most „gyökeres” és „átfogó” lenne). A ténylegesen bevezetendő és a szakirodalomban megfogalmazódó változtatási javaslatokat tehát ebben az összefüggésben érdemes mérlegelni. Nem meglepő, hogy az üzleti huzavona hagyományos témái uralják az „elméleti” irodalom túlnyomó részét is, vagyis annak megideologizálása, hogy a javaslattevő kapjon árkedvezményt, partnere árát szorítsa le, és általában az ügylet különféle feltételeit már nagyon rövid távon ki-kigyógyalúan a saját javára befolyásolja. Az ágazatok megerősítése természetesen a pénzügyileg teljesen megalapozatlan együttműködési ötletek burjánzásához vezetett (elég a magyar–bolgár–szovjet autógyártás vagy a recski rézbánya tervét felidézni).

Az adott összefüggésben nem teljesen érdektelen az a szervezési újítás, hogy a tervegyeztetés záró jegyzőkönyvét és az ötéves árucsereforgalmi megállapodásokat összevonták.³¹ Ez végeredményben azt intézményesíti, hogy minden érdemi kérdést kétoldalúan kell rendezni, ami egyúttal a központi tervezőszervek helyzetét erősíti. A sokoldalú fórumokra most már formálisan is csak az „elvi”, „stratégiai” kérdésekben való véleménycsere marad.

Mindez összhangban áll a KGST valós viszonyaival. Az elmondottakból pedig az is következik, hogy a Szovjetuniót többé forma szerint *sem köti semmi* ahhoz, hogy *minden* KGST-beli partnerével *azonos* elvek és módsze-

²⁸ Gyakin, B.: Napravlennija korennoj peresztrojki vnyesnyee-ekonomicseszkovo kompleksa SzSzsZr. Planovoj Hozjajsztvo, 1988/1. 101. old.

²⁹ Antonov, A.: Szoversensztvovanyije hozjajsztvennovo mehanyizma SzSzsZr i dalnyejeje razvityije ekonomicseszkovo szotrudnyicsesztva sztran – cslenov SZE. Planovoj Hozjajsztvo, 1988/9. 25. old.

³⁰ Csaba L.: A szovjet külgazdaság átépítése és a vállalatközi kapcsolatok lehetőségei a KGST-ben. Külgazdaság, 1988/2–3.

³¹ Motorin, I.: A tervekkoordináció kialakulása és fejlődése. A KGST-Tagállamok Gazdasági Együttműködése, 1988/11. (hivatkozás az orosz nyelvű kiadás 19. oldalára).

²⁵ Ribakov, O.: Eso raz o novom podhode k razvityiju ekonomicseszkovo szotrudnyicsesztva SzSzsZr sz szocialiszticheszkij sztranami. Planovoj Hozjajsztvo, 198/4. 73. old.

²⁶ Medgyessy P.: Legyen nyitott a KGST! (interjú). Magyar Hírlap, 1989. január 25.

²⁷ A KGST... (mint 15. jegyzet alatt) 6. old.

rek szerint alakítsa az ipari és kereskedelmi együttműködést. Míg a nem reformáló országokkal szemben továbbra is a hagyományos módszerek alkalmazása indokolt, a lengyel és a magyar gazdaság belső rendszeréből adódóan e viszonylatokban inkább a finn, osztrák vagy nyugatnémet viszonylatban alkalmazott módszerek látszanak jogosultnak. Itt a hagyományos szakosodási és más „tervegyeztetett” formákat a piacgazdaságokban honos ipari együttműködési módszerekkel indokolt fölváltani már 1991-től kezdve.

Úgy tűnik, hogy az 1989. január 1-jétől érvényes³² (bár azóta részben, „átmenetileg” visszavont) külgazdasági szabályokkal a Szovjetunió megtette a kezdő lépést a szocialista közös piac kialakítása irányába. Nem feladata e dolgozatnak, hogy a rendeletet részleteiben elemezze. A szocialista közös piac szempontjából a következő új vonások tűnnek lényegesnek. A szovjet termelő és felhasználó szabadon választhat magának kereskedelmi partnert. Jogukban áll importtermékeket a szovjet piacon értékesíteni. A többezer egyedi valutaszorzó rendszerét egységes rubelárfolyam váltja fel 1991-től. Korlátozott devizabörzét vezetnek be. Külföldiek is bekapcsolódhatnak majd a kiépítendő szovjet nagykereskedelmi rendszerbe. A külkereskedelm elvileg alanyi joggá válik majd (amint ezt már a vállalati törvény is kilátásba helyezte). Ugyanakkor – mint említettük – a népgazdasági jelentőségűnek ítélt termékek (így a nyers termék, élelmiszer-gazdasági és fogyasztási cikkek is) a központi termékelosztás keretében maradnak, és a külkereskedelmi jog egyelőre főleg állami feldolgozóipari termelők kivételi lehetőségére vonatkozik. A rendelet lehetővé teszi különleges gazdasági övezetek alapítását és növeli a köztársaságok külgazdasági mozgásterét is.

Összegezés és kilátások

Az előzőekben kifejtettek alátámasztják azt a következtetést, hogy a Szovjetunió koncepcionálisan felülvizsgálta Kelet-Európával szembeni hagyományos iparpolitikáját. A változás különösen markáns a *célválasztás* és a *súlypontképzés* terén, valamint az iparfejlesztés nemzetközi-világgazdasági összefüggései tekintetében. Az ipari együttműködés *módszereiben* azonban még kevés a változás. A gyakorlatban nemcsak a beidegződések, hanem a KGST-beli döntéshozatali rend és a tagországok rendkívül eltérő rendszer-fölfogása miatt is elkerülhetetlenül nagyfokú folyamatosság figyelhető meg. Ráadásul a szovjet peresztrojka ön maga számára sem küzdött még ki egyértelmű álláspontot az iparpolitika alapkérdéseiben. Így vitatott az állami szerepvállalás mértéke és eszköztára a szerkezetátalakításban és a beruházási döntésekben, tisztázatlan a különböző nagyságú és tulajdonú vállalatok szerepe az innovációs folyamatban, egész az

1989 novemberi reformtanácskozásig egyáltalán nem foglalkoztak a piacrалépés, a piaci szereplők számának és viszonyrendszerének problematikájával, tisztázatlan a tőkeáramlás egész kérdése is. Így nem csoda, hogy – a hagyományos fölvetéseket leszámítva – szinte semmilyen kiérlelt javaslat nem született, ami az új szovjet ipari együttműködési politika *mikéntjét* vázolná.

Sőt, mi több, jelenleg azt sem könnyű meghatározni, *melyek* a mostani szovjet ipari együttműködési politika *valós súlypontjai*. Szovjet részről – úgy tűnik – felismerték: a hagyományos célok és eszközök többé nincsenek összhangban a térség megváltozott valóságával. Elfogadást nyert az, hogy a KGST-beli ipari együttműködés mértéke legalább középtávon csökken – versenyképességi, szerkezeti, egyensúlyi és hatékonysági okok folytán egyaránt. A kölcsönös minőségi és egyensúlyi nehézségekre reagálva föladták a műszaki fejlesztésben, a gépiparban és több más kulcsterületen is a hagyományos önellátási törekvéseket.

A múlt bírálata és a jelen gondjaival történő józan szembeesülés azonban csak szükséges, de nem elégséges feltétele annak, hogy új integrációs politika jöjjön létre. Jelenleg ezért az új koncepciók és az ősrégi módszerek *együttélése* jellemzi a helyzetet.

Mivel ez a helyzet – az avitt intézményi megoldások életben tartásával – maga is válságkiváltó elem, a szovjet érdekek sürgetővé és egyben valószínűvé is teszik az új nemzetközi iparstratégia kialakulását. Az pedig, hogy milyen súlypontokat lehet majd érvényesíteni, döntően a mindenkori mechanizmus függvénye. Az sem közömbös – 1992 kihívása miatt sem –, hogy a KGST-beli ipari együttműködés infrastruktúrája – a statisztikától a szabványokon, a jogi normákon át az emberek és információk szabad áramlásáig – mennyire és mikorra nő fel a nemzetközi követelményekhez. Természetesen az infrastruktúra a szó eredeti értelmében is közvetlenül befolyásolja a KGST-beli hatékony ipari együttműködés mértékét. A szovjet iparpolitikának mindenesetre lényegi újdonságává válhat a partnerországok különféle gazdasági rendjéhez illeszkedő differenciált megközelítés.

Mint bemutattuk: az iparpolitikai együttműködés hagyományos hajtóerői – az államközi egyezményekkel előre rögzített mennyiségű termékválasztékok hosszú távú cseréje – lényegében kimerültek. Ugyanakkor a KGST reformja lehetővé tenné, hogy a jelenleg teljesen fölismerhetetlenné vált valódi komparatív előnyök fel táruljanak: a földrajzi helyzet, a nyelvismeret, a hagyományok, az eltérő áruszerkezet és -tényezőadottságok, a másfajta választék stb. – új együttműködési területeket, formákat és alanyokat visz az országok közti kapcsolatba. Amilyen ütemben előre halad a térség világgazdaságba történő visszaépülése, olyan ütemben oldódik a KGST ipari együttműködés fő korlátja: a kölcsönös versenyképtelenség, a tájolás és az (ön)értékelés mércéjének hiánya. E megváltozó környezetben az összehangolt államközi intézkedéseknek is új terepe nyílik: a szállítástól a versenyfeltételek közelítéséig és a piacconform iparpolitikai eszközök alkalmazásáig terjedő új feladatkör jelentkezik.

³² O dalnyejsm razvityiji vnesnyeeconomiczeszkov gyejatyel-nosztyi goszudarsztvennih, kooperativnih i inih obscesztvennih predpriyatij, objegyinyenyij i organizacij. Economiczeszkaja Gazeta, 1988/51.

A főntebb vázolt kibontakozás természetesen időigényes folyamat. Idővel bizonyára fölmerül az igénye annak, hogy a határozathozatal meggyorsítására minősített többségi döntésekre is kerüljön sor³³ – ez azonban valószínűleg csak az évezredfordulóra válik időszerűvé. Egy borúlátóbb fejlődési változat sem zárható ki. A közös világpiaci versenyképtelenség természetesen nem teszi vonzóbbá a KGST országok számára egymás kínálatát. A hagyományos módszerek újjászűletésére azonban a nyitási politika megíúsulása esetén sem lehet számítani, mert azt a térség anyagi(hiány)-, intézményi és érdekviszonyai többé nem teszik megismételhetővé. Ez esetben inkább arra kell fölkészülni, hogy a politikában kinyilvánított szándékok és a valóság közti távolság szakadékká szélesedik. A KGST-beli forgalom mennyisége vagy az iparfejlődés tényleges nem-

zetközi összhangja aligha fokozódhat, sőt a további mérséklődés válik az élet rendjévé mindkét téren. Ha pedig a szétesés és a világból való kiszorulás a tagországok közös jellemzőjévé válna, akkor az egymáson való segítés képessége kölcsönösen tovább csökkenne. Így sem a szovjet fél, sem pedig a kis országok nem várhatnak túl sokat egymástól atekintetben, hogy együttműködésük révén mérsékelje ki-ki saját gondjait, melyek bizonyára nem csökkennek maguktól, vagy valamiféle rendcsinálástól sem; hiszen a „rendtelenség” – mint oly sokszor bebizonyosodott már – nem ok, hanem következmény. A külvilág „zavaró hatásainak” kiküszöbölése azonban még egyetlen állam ipari felvirágozását sem eredményezte, különösen a mai korban nem. És ez a felismerés mozgatja a szovjet iparstratégia átértékelését.

³³ Veljaminev, G.: Zacssem i kakoj objegyinyonnij rinok? Mezsdunarodnaja Zsizny, 1989/1. 86–88. old.

Lontai Endre

MK

AD +

Iparjogvédelmi együttműködés a KGST keretében

1. Gazdasági integráció és jogközelítés

A nemzetközi gazdasági kooperáció terén két – egymásnak csak látszólag ellentmondó – tendencia figyelhető meg. Dinamikusan növekszik egyrészt az egyetemes jellegű, valóban „világpiaci” megközelítésű együttműködés, a határokon átlépő multi- (szupra-, transz-)nacionális gazdasági szervezetek súlya, szerepe, másrészt erősödnek a *regionális integrációra* való törekvések, amelyeket sajátos szorosabb gazdasági érdekek közössége motivál, egyre inkább az univerzális kooperációba „simulás”, a világpiaci pozícióknak az integráció folytán történő erősítése szándékától, mint a bezárkózástól, protekcionizmustól vezérelve. A regionális gazdasági tömörülések minden kontinensen megfigyelhetők, a leglátványosabb eredményekkel kétségtelenül Európában (Közös Piac).

Mind az univerzális, mind a regionális gazdasági együttműködés szükségessé teszi a kapcsolatokat szervező jogi eszköztár közelítését, kedvező esetben annak egységesítését. A kooperációt elősegítő nemzetközi megállapodások jó eszközei a kedvező jogi „infrastruktúra” kialakításának, elsősorban a versenyfeltételek, az ösztönző pénzügyi (vám, adó stb.) szabályok megteremtésével. Nem kevésbé fontosak az olyan *jogegységesítési* törekvések, amelyek a mikroszintű kapcsolatok szabályozását érintik, azaz a tág értelemben vett polgári jog területére eső normákat.

A polgári jog különböző területei más-más eséllyel indulnak a harmonizációért folytatott „küzdésben”. Nyilvánvalóan kedvezőbbek erre a lehetőségek az olyan – még a legkonvergencia-ellenesebb koncepciók által is „rendszersemleges”-nek deklarált – területeken, mint pl. a szerződések joga.¹ (A jobb lehetőségek természetesen nem jelentik azt, hogy itt az unifikáció problémamentes diadalmenet, hogy csak a Bécsi Konvenció előtörténetére utaljak.)

A tapasztalatok is igazolják, hogy az *iparjogvédelem* (tágabban: a szellemi alkotások, a „szellemi tulajdon”) területe is azok közé tartozik, amelyek a harmonizáció tekintetében az átlagosnál kedvezőbb esélyeket mutatnak.²

2. Regionális megállapodások az iparjogvédelem területén

A *Párizsi Uniók Egyezmény* (PUE), mint az univerzális jellegű iparjogvédelmi együttműködés Magna Chartája, igen eredményesen segítette elő – immár több, mint 100 éves hatálya alatt – a tagállamok iparjogvédelmi intézményrendszerének közelítését, illetőleg az ezen a téren kívánatos nemzetközi kooperációt (elsősorban olyan elveivel és szabályaival, mint pl. az egyenlő elbánás elve vagy az ún. uniók elsőbbség intézménye). Tovább finomították-részletezték az iparjogvédelmi együttműködés „játékszabályait” a PUE-hez kapcsolódó – különböző területek szabályait részletező, részben érdemi, részben eljárási-technikai jellegű – *külön egyezmények*, pl. a PCT.³

A hivatkozott külön egyezmények megalkotásának lehetőségét a PUE 19. cikke teremti meg. Ugyanez a cikk az alapja a *regionális iparjogvédelmi megállapodásoknak* is. Ilyen megállapodások – természetesen alapvetően gazdasági integrációkhoz tapadva – az utóbbi években ugyancsak nagy számban jöttek létre.⁴ Ezzel kapcsolatban utalhatok a skandináv államok 1967-ben elfogadott egységes szabadalmi törvényeire (Nordpatent), a közös Benelux védjegy és ipari minta jogra, a pánamerikai unióra, a Közép-Amerikai Gazdasági Integráció iparjogvédelmi együttműködésére, a cartagenai megállapodásra, az afrikai államok által létrehozott uniókra (OAPI, ARIPO). Ezek a regionális iparjogvédelmi megállapodások az integráció különböző fokú intenzitását tükrözik, attól függően, részterületekre vonatkoznak-e vagy átfogó jellegűek, anyagi jogi vagy csak eljárási harmonizációt tűztek maguk elé, esetleg közös szervezetet is létrehozottak.

A leglátványosabb eredményeket a nyugat-európai iparjogvédelmi integráció mutathatja fel, elsősorban a szabadalmi jog területén. Az 1973-ban megkötött (és 1977-ben hatályba lépett) Müncheni Egyezmény létrehozta az *Európai Szabadalmi Rendszert*, amely egyrészt jelentős anyagi jogi egységesítést eredményezett, másrészt szervezeti-eljárási egységet is teremtett. Az Európai Szabadalmi Hivatal előtt lefolytatott eljárással a megjelölt tagországokra Európai Szabadalom nyerhető, amely azonos hatályú az adott ország nemzeti szabadalmával. A Müncheni Megállapodás egységesíti a leglé-

Lontai Endre tudományos tanácsadó, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ Ld. erről Eörsi Gyula: Összehasonlító polgári jog, Akadémiai, Budapest, 1975. kül 375. s köv. old.

² Erről részletesen Lontai E.: Jogegységesítés a nemzetközi iparjogvédelem területén, Akadémiai, Budapest, 1988.

³ Ld. Paris Convention Centenary, WIPO, Genf, 1983.; Lontai, i. m. kül. 25. s köv. old.

⁴ Részletesebben Lontai, i. m. 165. s köv. old.; Bobrovskzy J.: Külföldi és nemzetközi iparjogvédelem, MIE, Budapest, 1987.

nyegesebb szabadalmazhatósági kritériumokat, a jellegzetes kizárásokat. (Az európai szabadalom rövid idő alatt igen nagy népszerűsége tett szert, a bejelentések száma dinamikusan nő. Egyébként a nem-tagországok bejelentői is nyújthatnak be bejelentést, így a magyar bejelentők is gyakran élnek vele.) Még szorosabb szabadalmi integrációt valósít meg a Közös Piac országaira kiterjedő ún. közösségi szabadalmi rendszer, amit az 1975. évi Luxemburgi Megállapodás hozott létre (még nem lépett hatályba, azzal feltehetően csak 1992-ben lehet számolni). Ez a megállapodás szabadalm jogilag egységnek tekinti a Közös Piacot, ennél fogva európai szabadalmat a közös piaci országokra nézve csak egységesen lehet szerezni, a bejelentés (és a szabadalom) hatálya automatikusan valamennyi tagországra kiterjed. A Luxemburgi Egyezmény tovább lépett az anyagi jogi egységesítés terén is.

Az iparjogvédelem más területein is vannak törekvések a Közös Piac egységes jogrendjének kialakítására, így a védjegy és a földrajzi jelzések terén, itt azonban konkrét megállapodásra még nem került sor. (Ami a versenyjogot illeti, itt az egységes szabályozás már korai együttműködési fázisban megtörtént.)

3. A KGST iparjogvédelmi integrációjának eredményei

Mint ismeretes, a KGST keretében folyó tudományos-műszaki kooperációt kezdetben az ún. szófiai elv érvényesülése jellemezte, ami a műszaki információk szabad és ingyenes áramlására épült (nem függetlenül a szovjet találmányi jogban uralkodó szerzői tanúsítványi modelltől). Az 1949-ben deklarált elv a 60-as évek közepére gyakorlatilag kiüresedett, egyre határozottabban fel- és elismerésre került a műszaki alkotások vagyoni értéke, „árjellege”, s ezzel párhuzamosan lendületet kapott az iparjogvédelmi terület harmonizációjára való törekvés.

A iparjogvédelem területét érintő integrációs jogi eszköztár kiépítésében három KGST-szerv játszott (játszik) elsősorban szerepet. (Az ezekben a szervekben folyó munka nem mentes az átfedésektől, a megfelelő koordináció hiányától.⁵)

A Tudományos-Műszaki Állandó Bizottság számos olyan dokumentumot fogadott el, amelyek – közvetlenül vagy közvetve – érintenek a műszaki alkotásokkal, találmányokkal, azok felhasználásával és forgalmával kapcsolatos kérdéseket.

Ezek sorából kiemelést érdemel a KGST V. B. által 1972-ben elfogadott – és 1986-ban jelentősen átdolgozott – dokumentum, „A KGST-tagországok tudományos-műszaki együttműködésének és a KGST szervek e téren kifejtett tevékenységének szervezési, módszertani, gaz-

dasági és jogi alapjai”. Ez elsősorban elvi iránymutatást tartalmaz.

A Jogi Állandó Bizottság (korábban: Jogi Értekezlet) olyan szerződésfajták feltételeinek egységesítése érdekében fejt ki tevékenységét, amelyek részben a tudományos-műszaki eredmények létrehozását, részben az ilyen eredmények elterjesztését, forgalmazását szolgálják. Ez utóbbiak körébe tartoznak a licencszerződések, amelyekre nézve 1974-ben fogadta el a Bizottság a licencszerződések variánsait tükröző 4 mintaszerződést (és küldte meg „belátás szerinti” felhasználásra a tagországok érintett szervezeteinek).⁶ Jelenleg az ún. kutatási kooperáció különböző szerződésfajta (egyszerű kooperáció, közös laboratóriumok, kutató kollektívák stb.) érintő mintaszerződések és mintafeltételek alapján az ilyen szerződések általános feltételeinek (általános rész) kimunkálására vonatkozó törekvések figyelhetők meg.⁷

A szoros értelemben vett iparjogvédelem területén az integráció igazi gazdája a Találmányi Hivatalok Elnökeinek Értekezlete.⁸ Az Értekezlet eddigi tevékenysége elsősorban három megállapodással fémjelvezhető.

– 1973-ban kötötték meg „a gazdasági és tudományos-műszaki együttműködés során a találmányok, ipari, használati minták és védjegyek jogi oltalmáról” szóló Moszkvai Megállapodást. Ez az egyezmény a közös találmányok kérdéseit szabályozza, hatálya tehát azokra a találmányokra (mintákra stb.) terjed ki, amelyeket az együttműködő tagországok állampolgárai közösen hoznak létre az együttműködés különböző formái keretében (pl. nemzetközi szervezetben folyó kutatás során, tudományos-műszaki kooperáció vagy koordináció keretében, gyártásszakosítás kapcsán stb.), de kiterjed a hatálya az olyan találmányokra is, amelyek pl. valamely átadott dokumentáció részét képezik vagy ún. közösen finanszírozott kutatások során keletkeznek. A megállapodás szabályozza a szerződő partnerek rendelkezési jogait, az oltalom megszerzésének kérdéseit, ideértve az oltalmi forma megválasztását is, továbbá a felek jogait és kötelezettségeit az oltalmazott találmányok hasznosítását illetően, a feltalálók jogait, pl. díjazási igényét stb. A közös találmányok feletti rendelkezést illetően a megállapodás azt az alapvető elvet rögzíti le, hogy a hazai hasznosítás a résztvevő szervezet kizárólagos joga, a harmadik országban történő hasznosítás esetén pedig a rendelkezési jog közös. Ami az oltalmi forma megválasztását illeti, a megállapodás az olyan oltalmi forma elsődlegességét szövegi le, amely az adott ország más szervezetei részére történő akadálytalan hozzáférést biztosítja (azaz – bár a fogalmazás értelmezésében a választási szabadság eltérően értékelhető – az ún. szerzői tanúsítványi forma preferálását juttatja kifejezésre). A feltalálók díjazására vo-

⁶ Ld. erre Lontai E.: A licencszerződések alapvető kérdései, KJK, Budapest, 1978. 65. s. köv. old.

⁷ Ld. Lontai E.: Legal means of the scientific-technical cooperation in CMEA, Acta Juridica, 1987/3-4.

⁸ Az Értekezlet már 1959-től tevékenykedik, KGST-szerveként 1971-1987-ig.

⁵ Ld. Bobrovsky J.: A tudományos-műszaki eredmények jogi védelme a szocialista gazdasági integrációban, KJK, Budapest, 1978.; Lontai E.-Ransburg G.-Takács P.: A KGST-együttműködés főbb jogi problémái, Budapest, 1985. (Kutatási zárótanulmány, kézirat.)

natkozó szabályok különbözhetnek attól függően, visszerhes vagy ingyenes-e a találmány hasznosítása.

– Az 1975. évi *Lipcsei Megállapodás* a szabadalmi bejelentések alakításai egységesítéséről szól, alapján tehát jogtechnikai jellegű. A megállapodás kidolgozása során messzemenően figyelemmel voltak az egyetemes jellegű megállapodásokkal való összhang megteremtésére, elsősorban a PCT előírásait illetően.

– Az 1976. évi *Havannai Megállapodás* a szerzői tanúsítványok és egyéb találmányi oltalmi okiratok kölcsönös elismerését szabályozza, az elismerés feltételeit, az eljárás rendjét, a jogi konzekvenciákat. Lényegében ez a Megállapodás is inkább jogtechnikai, mint érdemi jellegű. Célja az, hogy megkönnyítse, egyszerűbbé tegye az egyik tagországban már oltalmat nyert találmánynak más tagország(ok)ban történő oltalmazását. Ez az elismerés, „honosítás” természetesen nem teljesen automatikus, a honosító ország jogrendszere – találmányi jogának specifikumaira építve – kiegészítő vizsgálatoktól is függővé teheti az elismerést. (Eredetileg egy szinte automatikus nosztrifikációs megoldásra fogalmazódott meg a javaslat, éppen az egyes országok találmányi jogának – az oltalmazhatóság kritériumait, az oltalmi formákat érintő – eltérései indokolták végül a vegyes, nosztrifikációs-konverziós megoldás elfogadását.⁹) Foglalkozik a megállapodás a választható oltalmi formákkal, az alakításokkal, a felszólalás, a megsemmisítés kérdéseivel stb. is. Az elismerés tárgyában hozott kedvező döntés eredményeképp a honosítani kért találmány oltalma azonos hatályú lesz az adott ország hazai szabályai szerint engedélyezett oltalommal.

A hivatkozott három megállapodás előkészítésén kívül az Értekezlet keretében széles körű tevékenység folyik az iparjogvédelmi integráció egyéb kérdéseit, a továbbfejlesztést érintő javaslatokat illetően. Az Értekezlet tevékenységének perspektíváit a KGST V. B. 1974. évi határozata „A KGST-tagországok találmányi és szabadalmi téren folytatott együttműködésének irányelvei és feladatai” kérdésében, illetőleg az ezt továbbfejlesztő, 1982. évi – ugyancsak a V. B. által jóváhagyott – az iparjogvédelmi együttműködés 1990-ig terjedő feladatait rögzítő dokumentum jelöli ki.

Az Értekezlet keretében számos ún. *munkaanyag* készült, ezek – esetleg közvetett – hatást gyakoroltak a tagországok iparjogvédelmi kodifikációjára és gyakorlatára. Módszertani anyagok, mintaszabályzatok, típus-törvények stb. kerültek kidolgozásra. Jelentős erőfeszítések történtek (és eredmények születtek) az iparjogvédelem infrastruktúrájának kidolgozása terén. Ami pl. a *szabadalmi információ és dokumentáció* terén való kooperációt illeti, utalni kell a Nemzetközi Szabadalmi Információs Rendszer (NSZIR) létrehozására. A rendszer keretében az együttműködés kiterjed az információk gyűjtésére, tárolására, visszakeresésére, ennek érdekében különböző ún. alrendszerek kerültek megszerzésre. Külön kiemelés érdemel az automatizált bib-

liográfiai adatfeldolgozó rendszer (ASZBA), a szabadalomkutatások módszertanának kidolgozása. Eredményes az együttműködés az iparjogvédelmi szakemberképzés terén is, tantervek, tananyagok egységesítésére is sor került.¹⁰

4. Az iparjogvédelmi együttműködés a gyakorlatban

Ha a KGST iparjogvédelmi integrációjának eddigi eredményeit értékeljük, azt mondhatjuk, ezek nem lebecsülhetők, ha nem is érik el azokat a látványos – átfogó és a tagországok szabadalmi jogának erőteljes közelítését is eredményező – eredményeket, mint a Közös Piac szabadalmi integrációja. A nagyobb problémát az jelenti, hogy a meglévő jogi lehetőségek *kihasználása* is igen *szegényes*.

Amennyire a – meglehetősen szegényes és kevésbé megbízhatóan – rendelkezésre álló információk következtetni engedik, az erre „profilozott” magyar szervezetek ritkán veszik igénybe pl. a licenciamintaszerezések adta lehetőségeket. Ugyancsak rendkívül ritka a Moszkvai Megállapodásra történő hivatkozás, noha tekintélyes – és növekvő – arányú közös kutatás folyik. A Havannai Megállapodás nyújtotta honosítási lehetőségekkel alig élnek az érdekeltek, sőt az arányok inkább visszafejlődésről tanúskodnak.¹¹ Egyszóval, az iparjogvédelmi együttműködés eddigi eredményeinek kihasználása jelentősen elmarad a várakozástól és a lehetőségekétől.

Ha ennek a negatív képnek az okait elemezzük, úgy tűnik, a *jogi „kifogások”* másodlagosak. A licenciamintaszerezések – bár bizonyos feltételei bírálhatók – vég-eredményben tükrözik a nemzetközileg kialakult szokásos feltételeket, s a minta-jelleg folytán a konkrét szerződő felek elvileg szabadon alakíthatják, kiegészíthetik ezeket a feltételeket. A Moszkvai Megállapodás is – a magyar szakértők véleménye szerint – revízióra szorul, különösen a preferált oltalmi forma, vagy a saját országban történő kizárólagos hasznosítási jog tekintetében, de a konkrét megállapodásban a feleknek módjuk van a feltételek „testhezállóvá” tételére. A ki nem használtág okai elsősorban nem jogi aggályokban, hanem *gazdasági faktorokban* gyökereznek.

A jogi eszköztár nem alkalmas pótolni a gazdasági ösztönzés, az érdekeltség hiányát. A KGST keretében folyó együttműködés „döcögése” tükröződik az iparjogvédelem területén is. A gazdaságirányítási koncepciók eltérései, az áruviszonyok, a piac, a verseny eltérő érté-

¹⁰ Egyébként a szovjet irodalom is ezt tekinti az iparjogvédelmi együttműködés legsikeresebb területének. Ld. A. I. *Alekszejev-V. I. Iljin*: Szotrudnyicseszto sztran-cslenov SZEZ v oblasztyi patentnoj informacii v uszlovijah novüh ekonomicseszkih otnosenij, Voproszű izobretatyelsztva, 1989/2., M. A. *Jeszenyina*: Nyekotorüe problemü szotrudnyicseszta sztran-cslenov SZEZ v oblasztyi izobretatyelsztva, Vopr. izobr. 1989/5.

¹¹ Az 1988. évi magyar szabadalmi statisztika szerint a Havannai Megállapodásra hivatkozó bejelentések aránya az 1%-ot sem éri el (4 év alatt felére csökkent), míg a PCT szerinti bejelentések közel 30%-ot tesznek ki (4 év alatt megnégyszereződve).

⁹ Részletesen ld. *Bobrovsky*, i. m. (5. l.)

kelése, ehhez képest a possibiliis szerződő partnerek érdekeltségének hiánya gátolja elsősorban az iparjogvédelem területén is a jogi eszközök megfelelő kiaknázását. A KGST működése radikális reformra szorul, ebben a vonatkozásban éppen Magyarország tett kezdeményező javaslatokat. Egy ilyen reform adhat ösztönzést a tudományos-műszaki együttműködés, s ezen belül az iparjogvédelmi kooperáció jelenlegi lehetőségeinek jobb kihasználására, illetőleg kívánatos továbbfejlesztésére is.

5. Távlati elképzelések

Az iparjogvédelmi együttműködés távlati elképzelései közül itt elsősorban egy olyan problémakört érintek, amely hosszú évek óta napirenden van, nevezetesen egy *egységes „oltalmi okirat”* bevezetésének esélyeit. Az ezzel kapcsolatos előkészítő munkák jelentősen lelassultak, gyakorlatilag stagnálnak. Az ezirányú törekvések eddigi sikertelensége egyértelműen az oltalmi formák tekintetében fennálló – és radikálisan eltérő – koncepciók konfliktusára vezethető vissza.¹²

Ismert, hogy a szovjet találmányi jog „preferált” oltalmi formaként kezeli az ún. *szerzői* (helyesebben – feltalálói) *tanúsítványt*, aminek lényege, hogy a találmányra vonatkozó kizárólagos rendelkezési jog alanya az állam, s az ilyen formában oltalmazott találmányra nézve sem a feltaláló, sem a vállalat (pl. szolgálati találmány esetén) kizárólagos (vagyon) jogokkal nem rendelkezik, az eként oltalmazott találmányt elvileg bárki ingyenesen és engedély nélkül hasznosíthatja. A szocialista országok többsége (Bulgária, Csehszlovákia, Mongólia) azonos jogi megoldást ismer, az NDK találmányi jogában ismert „Wirtschaftspatent” is tartalmilag tanúsítvány. Ebből következik, hogy a korábbi elképzelések az „egységes KGST oltalmi okiratot” a szerzői tanúsítvány modelljére kívánták építeni. Nyilvánvaló, hogy egy ilyen megoldás nem fér össze a magyar gazdaságirányítás koncepciójával, s az ezt tükröző szabadalmi jogával. (Végeredményben azonos álláspontra helyezkedett Lengyelország is.) Részben a következetes magyar álláspont gátolta meg az egységes okirat tekintetében eddig a megállapodást. (A magyar álláspont korábban – kompromisszumként – elképzelhetőnek tartotta egy „két-változós” egységes okirat elfogadását, amelynek során a tanúsítvány és a szabadalom egyenrangú és szabadon választható variánsokat képeztek volna.)

A szovjet találmányi jog területén radikális reformoknak lehetünk tanúi. A múlt év végén vitára bocsátott új találmányi törvény tervezete szakít a tanúsítványi modellel, a találmányok kizárólagos oltalmi formájaként a szabadalmat ismerve el. A törvénytervezetet illetően jelenleg szakmai viták folynak,¹³ de nyilvánvalónak látszik, hogy a tanúsítványi modell „végnapjait” éli. (A tervezet indoklása nagymértékben támaszkodik azokra a gazdasági és jogi érvekre, amelyeket a tanúsítvány c/a szabadalom

vitában a magyar szakirodalom már régóta hangoztatott.) Feltételezhető, hogy a tanúsítványi formát preferáló többi szocialista jogrendszer is – szoros összefüggésben a gazdasági reformokkal – kisebb-nagyobb fáziskéséssel követni fogja a szovjet reformot. Ekkor ismét napirendre kerülhet egy közös „KGST szabadalom” megalkotásának aktualitása, esetleg ennek eljárási és szervezeti konzekvenciáival (közös KGST Találmányi Hivatal). Elvben egy ilyen KGST szabadalom megalkotása elfogadható lehet, jelenleg azonban a magyar szakemberek többsége úgy ítéli meg, hogy belátható idő belül ennek csekélyek az esélyei. (Más kérdés, hogy az oltalmi forma önmagában csak „tüneti” kezelés, hiszen a KGST „piac” jelenlegi feltételei, a kontingensek rendszere, a konvertibilitás hiánya, az ún. bukaresti árelv érvényesülése stb. aligha teszik lehetővé a szabadalom áralakító, versenyelőnyt jelentő szerepének hatékony érvényesülését.)

Az iparjogvédelem más területei az integrációs elképzelések sorában eléggé háttérbe szorulnak. Valódi „közös piac” hiányában pl. a védjegy jog harmonizálása nem sürgető feladat, egy versenyjogi harmonizáció ötlete még csak fel sem merült. (Az eredet megjelölésekre vonatkozó regionális megállapodás már kívánatosabb lenne, az erre vonatkozó tervezet elfogadását azonban nagyban nehezítik bilaterális konfliktusok, pl. a tokaji bor vagy a pilzeni sör tekintetében.¹⁴)

6. Összefoglaló következtetések

A KGST-n belüli iparjogvédelmi együttműködés során is abból kell kiindulni, mint iparjogvédelmi intézményeink szabályozásánál általában. Abból nevezetesen, hogy az erre a területre vonatkozó normáknak *összhangban* kell állniuk egyrészt *gazdasági reformunk* koncepcióival, másrészt a nemzetközi tendenciákkal. Az előbbi azt jelenti, hogy az iparjogvédelemre vonatkozó szabályoknak is elő kell segíteniük a piacgazdaság kiépítését, az egészséges verseny kibontakozását, ennek feltételeként a valódi vállalati autonómia, a vállalkozási szellem, a kezdeményezés – és az ezzel járó kockázatvállalás – ösztönzését, az innováció és kreativitás jogi biztosítékainak kiépítését.

A nemzetközi törekvések figyelemmel kísérése és lehető követése régi hagyománya a magyar iparjogvédelemnek. Csak emlékeztetek arra, hogy hazánk 1909 óta tagja a PUE-nek, s hogy a külön egyezmények túlnyomó többségének részesei vagyunk. Hazai hagyományaink és külgazdaság-orientáltságunk diktálja, hogy a nemzetközi iparjogvédelmi kooperáció során az *univerzális* jellegű megállapodásoknak kell *prioritást* nyújtani.

Az univerzális kooperáció prioritása nem mond el-

¹³ A vita számos szakmai lapban, elsősorban a Voproszú izobretatjelsztva hasábjain folyik, ld. különösen az 1989/2. sz.-ban Zenyin, Rjaszencev és Gavrilov megjegyzéseit.

¹⁴ Újabb részletesen Tattay L.: Problemü unyifikacii zakonodatjelsztva sztran-cslenov SZEV v oblasztyi oboznacsenyij tovarov, Moszkva, 1988. (Disszertáció, kézirat.)

¹² Ld. Lomai, i. m. (2. lj.) 145. s köv. old.

lent annak, hogy célszerű törekednünk ezen a területen is a regionális együttműködésre. Ennek azonban feltétele, hogy egyrészt ez a *regionalitás* sajátos *többletelőnyökkel* járjon, másrészt összhangban legyen univerzális érdekeinkkel és kötelezettségeinkkel. A KGST keretében kötött eddigi megállapodások – úgy tűnik – ígérennek ilyen többletelőnyöket. A Havannai Megállapodás által lehetővé tett honosítás, a – revideálandó – Moszkvai Megállapodás rendelkezései, a licencia-mintaszerződések végeredményben használható – de ki nem használt – jogi eszközöket nyújtanak.

Az iparjogvédelmi integráció eddig kidolgozott jogi eszköztára *jogi csiszolásra* is szorul, ki nem használtóságuk alapvető oka azonban a szocialista országok gazdasági reformjainak szinkron-eltolódására és a KGST mechanizmusának elavultságára vezethető vissza. Egy-

részt tehát egy általános *KGST-reform* önmagában is kedvezőbb feltételeket nyújtana a szűkebb, iparjogvédelmi együttműködés hatékonyabb érvényesülésére, másrészt természetesen elemezni kellene, milyen speciális egyéb okok játszanak szerepet az ezen a téren kiépített jogi keretek rendkívül szerény mérvű kihasználásában.

Ami az iparjogvédelmi integráció jogi eszköztárának *továbbfejlesztését* illeti, erre vannak esélyek. Nem is annyira a „KGST szabadalom” bevezetésére gondolok, de pl. az anyagi jogi normák, pl. a szabadalmazhatósági kritériumok közelítésére (amihez pl. a WIPO által kezdeményezett harmonizációs egyezmény is jó fogódzót adhat).¹⁵ Esetenként megfontolandó, regionális megállapodást kell-e inkább forszírozni, vagy kezdeményezni az univerzális egyezményekhez történő csatlakozást (pl. az eredetmegjelölések terén).

¹⁵ Ld. erre a MIE–AIPPI 1988. szeptemberi konferenciájának anyagát, különösen L. Baumer főreferátumát.

Takáts Péter

A KGST 1968/1988. évi Általános Szállítási Feltételek

I.

Néhány általános megjegyzés

1. A KGST 1968/1988. évi Általános Szállítási Feltételeit az 1989. évi 4. tvr. mellékleteként 1989. július 1. napjával – illetőleg, ha ezt mindkét szerződő fél saját jogrendje lehetővé teszi, a felek ezirányú megállapodása esetén a korábban megkötött, de 1989. június 30. után még hatályos szerződések vonatkozásában is – hatályba léptették. Az „új” ÁSZF – miként módosításának előkészítése is – a hazai szakmai közvéleményben a várhatónál jóval csekélyebb visszhangot keltett. Ezen aligha csodálkozhatni. Az ÁSZF olyan időben ért fejlődésének újabb állomására, amikor már a KGST dezintegrálódásának vagyunk tanúi, amikor a KGST szervezetének és működésének ineffektivitása széles körben felismerést nyert, illetőleg amikor a KGST-kötelékek oldása több országban már az állami politika síkján is jelentkezik. A KGST tagországok között gazdasági oldalon mutatkozó ellentmondások – így különösen a relatív exportörök és relatív importörök érdekellentétei az egyes árucsoportoknál – természetesen már az ÁSZF legutóbbi módosítását megelőző kodifikációs munka során is jól megfigyelhetők voltak. Ezzel, s nem az esetleges közös jogi nyelv hiányával magyarázható a kodifikációs munka elhúzódnása és ellentmondásossága (itt csak utalunk arra, hogy különösen a szerződésszegésért való felelősség témakörében rengeteg nem egyeztetett javaslat maradt a szakértői bizottság asztalán, vagy hogy a szerződéskötés szabályozása körében végül is a román delegáció az utolsó szakértői értekezleten állt el több, korábban már egyeztetett javaslatról).

Az előbb említett gazdasági kérdéseken túlmenően az ÁSZF legutóbbi szövegének kidolgozására kétségkívül hatott – bár a dolog természeténél fogva nem eléggé – az áruk nemzetközi adásvételéről szóló 1980. évi bécsi UNCITRAL-egyezmény is. Érdekes megemlíteni, hogy az ÁSZF és az adásvételi konvenció összefüggései, ellentmondásai, együttalkalmazásának problémái már nemcsak a tudományt foglalkoztatják (itt csak jelzésszerűen utalunk az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetében 1988 őszén szervezett e tárgyú konferenciára), hanem a KGST Jogi Állandó Bizottságában is külön munkacsoport alakult a kérdések tanulmányozására.

2. A KGST ÁSZF 1968/1988. évi szövegének kidolgozása több forrásból táplálkozott. Meg kell egyrészt

említeni, hogy a KGST Jogi Értekezletének keretei között korábban is folyamatosan működött az ÁSZF alkalmazási gyakorlatának tanulmányozását és feldolgozását célzó szakértői munkacsoport. Másrészt az érdemel figyelmet, hogy felsőszintű magyar állami kezdeményezések hatására a KGST Jogi Értekezlete 1981 őszén szakértői beszámolót készített a szerződéses kötelezettségek be nem tartásának fő eseteiről és okairól, s jogi lépéseket sürgetett a nyilvánvalóan gazdasági természetű problémák, ellentmondások enyhítésére. Ennek következménye volt azután az, hogy magyar kezdeményezésre a KGST V. B. 1982. január 21-i határozata azt a feladatot adta a Jogi Értekezletnek, hogy „1983 végéig nyújtson be javaslatokat a hatályos KGST ÁSZF lehetséges továbbfejlesztésére vonatkozóan” s ennek során „dolgozzon ki megfelelő rendelkezéseket, amelyek biztosítják a szállítandó gépekhez és berendezésekhez a tartalék-alkatrész szállítási szerződések megkötését az eladóknak a KGST és a JSZSZK tartalék-alkatrészellátásának 1973. évi Általános Elveiben előírt kötelezettségei teljesítése céljából”. Csak megemlítyük, hogy az előterjesztett számos javaslat közül kibontakozott vita eredményeként ezt a határidőt utóbb a KGST V.B. 1984 végéig meghosszabbította.

Mivel jogi megoldások kidolgozásával aligha lehetséges a gazdaságban gyökerező és a jog síkján csak tükröződő ellentmondások orvoslása, sőt, a jogi keretek kiépítése egymástól különböző érdekeltégű felek között gyakorta további ellentétekhez is vezet, aligha csodálkozhatunk azon, hogy az eredetileg az ÁSZF felelősségi rendszerének korszerűsítésére, a teljesítés jogi biztosítékainak kidolgozására koncentrált feladatának a Jogi Értekezlet nem tudott eleget tenni. Annak érdekében, hogy az addig ráfordított munka mégis hasznosíthatóvá váljék és ne legyen elkerülhetetlen az ÁSZF más tekintetben is indokolt módosítását e projekt viszonylagos sikertelensége miatt feladni, a KGST Jogi Értekezlete 1984 végén arra tett javaslatot, hogy az ÁSZF továbbfejlesztésére vonatkozóan a munka az ÁSZF alkalmazási gyakorlatának tanulmányozására létrejött szakértői munkacsoport keretei között folytatódjék és ebben a körben dolgozzon tovább a KGST Jogi Értekezlete a felelősségi rendszer megkezdett korszerűsítésén is. A Jogi Értekezlet részére az erre vonatkozó megbízást a KGST V. B. 113. ülése megadta.

Az elkövetkező három évben az új szakértői munkacsoport rendkívül intenzív munkát folytatott. A kodifikációt a szakértői delegációk végül is 1987 szeptemberében zárták le, olyan torzóként, amely egyaránt tükrözte a tagországok között feszülő gazdasági ellentmon-

dásokat és a jogi szakértőknek azt a törekvését, hogy legalább az ÁSZF szövegezéséből adódó értelmezési problémákat csökkentsék és világos eligazítást adjanak a külkereskedelemben érdekelt szervezetek számára az ÁSZF által egységesen szabályozott kérdésekben. A munka lezárását követően is számos javaslat maradt fenn, amelyet nem sikerült egyeztetni. Az egyetértés elmaradását ezek egy részénél egy-két delegációnak érezhetően gazdasági okok által motivált ellenkezése okozta, más esetekben ugyanakkor kevésnek bizonyult a témára fordítható idő egységes koncepció kidolgozására. Csak remélhető, hogy ezekre a javaslatokra később, a KGST további sorsát illető politikai és gazdasági döntések függvényében vissza lehet térni, miután a szocialista relációjú külkereskedelem jogi stabilitását egységes szabályozással indokolt megteremteni, ugyanakkor ez az egységes szabályozás az 1980. évi bécsi UNCITRAL-egyezménytől azért nem várható, mert annak ratifikálása számos KGST-tagország részéről még nem történt meg.

3. A kodifikációs munka sikerét akadályozó, korábban már említett tényezők ellenére a legutóbbi ÁSZF-módosítás eredményei korántsem becslendőek. Csak vázlatyszerűen említve, az 1968/1988. évi szöveg pozitív vonásait a következőkben lehet összefoglalni:

a) Az ÁSZF meglévő és új rendelkezései új, a korábbinál áttekinthetőbb és logikusabb szerkezetbe kerültek, újra számozott paragrafusokkal. Ez egyébként a magyarázata annak, hogy a korábbi módosítások gyakorlatához képest a legutóbbi szöveg nem utalt az 1975. és 1979. évi ÁSZF-módosításokra, hanem közvetlenül az 1968. évi alapszöveg átfogó novellájának tekinti saját magát.

b) Az új szerkezettel egyidejűleg hézagpótló szabályozás született több, az ÁSZF által eddig nem rendezett kérdésben.

c) Ha nem is a tagországok többsége által javasolt mértékben és formában, mégis több ponton szigorodott a szerződésszegésért való felelősség alapja, illetőleg pontosságát nyertek a felelősség alól kimentő okok.

d) Új jogintézmények is szabályozást nyertek az 1968/1988. évi ÁSZF-ben, a szerződési gyakorlat igényei nyomán.

e) Az ÁSZF szövege két melléklettel egészült ki, a tartalékalkatrész szállítási szerződések megkötéséről és üzemzavar esetén a tartalékalkatrészek nem időben történő szállításáért viselt felelősségről.

f) Ugyancsak az 1968/1988. évi ÁSZF-hez kapcsolódó eredmény – bár kizárólag hazai vonatkozású – az, hogy a magyar fordítás – és nemcsak az új rendelkezések esetében – nyelvi szempontból is stilizálva lett, mely ugyan értelemszerűen nem oldhatta meg az eredendően is terjedős szöveg teljes magyarítását, ám mégis komoly lépést jelent a „bikfanyelv” közérthetővé tétele és egyszerűsítése irányában. (Az ÁSZF alkalmazásában jártas jogászok számára aligha szükséges magyarázni, hogy a megfelelő fordítás elkészítése korántsem pusztán nyelvi problémák, hanem az orosz nyelven meghatározott jogintézmények magyar jogi nyelvre való átültetésének

felelősségével is jár. A megfelelő magyar jogi szöveg megalkotásával ugyanakkor el lehet kerülni a korábbi ÁSZF több rendelkezésénél tapasztalt azon problémát, hogy az orosz szöveg és a magyar fordítás eltérése esetenként jogi-jogalkalmazási relevanciához jutott.)

II.

Az 1968/88. évi ÁSZF újdonságai

4. Fentebb az új szöveg vívmányaként jeleztük a szabályozás szerkezetének megváltozását, áttekinthetőbbé és logikusabbá válását. Minden kommentár nélkül tekintsük át az ÁSZF új szerkezetét:

- | | |
|---------------|---|
| I. fejezet | A szerződés megkötése, módosítása és megszűnése |
| II. fejezet | Paritás |
| III. fejezet | Szállítási határidők |
| IV. fejezet | Az áru minősége. Jótállás a minőségért |
| V. fejezet | Az áru mennyisége |
| VI. fejezet | Csomagolás és csomagjelölés |
| VII. fejezet | Műszaki dokumentáció |
| VIII. fejezet | Az áru minőségi ellenőrzése |
| IX. fejezet | A felek jogai és kötelezettségei nem megfelelő minőségű és mennyiségű áru szállítása esetén |
| X. fejezet | Feladási rendelkezések és szállítási értesítések |
| XI. fejezet | A fizetések rendje |
| XII. fejezet | A felelősség néhány általános szabálya. Szankciók |
| XIII. fejezet | A kifogások benyújtásának és megvizsgálásának rendje és határidői |
| XIV. fejezet | Választottbíróóság |
| XV. fejezet | Elévülés |
| XVI. fejezet | Egyéb rendelkezések |

A következőkben kizárólag az új szöveg azon rendelkezéseivel foglalkozunk, amelyek érdemi és nem pusztán szerkezeti jellegűek.

5. A szerződéskötés szabályozása körében a szakértői előkészítés során – elsősorban az 1980. évi bécsi UNCITRAL-egyezmény hatására – a hatályba lépett szöveghez képest jóval nagyobb ívű javaslatok születtek. Ezek következetes beépítése azonban a korábban már jelzett okokból elmaradt, így továbbra sincs megoldás az ÁSZF-ben a gyakorlat által már régóta felvetett problémákra, mint pl. az ajánlatnak a nem lényeges kérdésekben tett módosításokkal, illetve kiegészítésekkel történő elfogadása, valamint a formális szerződés-kötés nélküli szállításokkal felmerülő vitás kérdések.

Az 1968/1988. évi szöveg a korábbihoz képest elsősorban abban mutat változást, hogy szerkezeti felépítése az ajánlat és az elfogadás definiálásából indul ki. Feltétlenül új eleme az, hogy meghatározza az adásvételi szerződés mindazon lényeges feltételeit, amelyekben a megállapodás a szerződés létrejöttének minimális feltétele. Az 1. § (1) bekezdésének második mondata

értelmében a szerződés lényeges feltétele a szerződés tárgya, a mennyiség, továbbá a – meghatározott vagy meghatározható – ár. Az árra vonatkozó jelzői tóldat egyúttal pontot tett arra a vitára is, hogy milyen mértékig szükséges a szerződés érvényes létrejöttéhez az árat összegszerűen meghatározni. Az említett rendelkezéshez fűzött lábjegyzet egyértelműen rögzíti, hogy az ár meghatározottsága szempontjából a szerződésnek elegendő az ár megállapítás módját tartalmaznia. A 3. § értelmező szabályokat tóldott a szerződés létrejöttének időpontjáról szóló korábbi szabályokhoz: a (6) bekezdés értelmében ugyanis a távollevők közötti szerződéskötésre vonatkozó szabályokat kell alkalmazni arra az esetre, amikor a szerződést úgy kötik, hogy az egyik fél által aláírt szerződéstervezetet a tárgyalások során adják át vagy postán küldik meg és azt a másik fél által aláírva a következő tárgyalások során vagy postán juttatják vissza.

A szakértői delegációk olyan javaslatot is megvitattak, amelynek célja a szerződés értelmezésének szabályozása lett volna. Ez azonban nem nyert elfogadást, hiszen a téma maga jelentősen meghaladja az ÁSZF által szabályozott nemzetközi adásvételi szerződések kereteit.

6. Az áru minőségéről és a minőségért való jóvállásról rendelkező IV. fejezet körében három újdonságot lehet megemlíteni. Szembetűnő mindenképp, hogy a 19. § (1) bekezdésében a minőség meghatározásának módja jóval részletesebben nyert rendezést, mint a korábbi szöveg közismert 15. §-ában: az áruk minőségi és műszaki jellemzőit különösen a KGST szabványokra, más nemzetközi szervezetek szabványaira, a nemzeti szabványokra, vagy más normatív-műszaki dokumentációra a szerződésben történő hivatkozással lehet meghatározni; az áruk minőségét a felek között egyeztetett mintára történő utalással, vagy az eladó és a vevő között egyeztetett meghatározott minőségi jellemzőnek a szerződésben történő megjelölésével is meg lehet állapítani.

A korábbi ÁSZF szövegét ismerő olvasó hiába keresi ugyanakkor az 1968/1988. évi ÁSZF IV. fejezetében a jóvállási szankcióit és a jóvállás érvényesítésével kapcsolatos rendelkezéseket. A szerkezeti módosítások következtében a szankciók a mennyiségi és minőségi hiánnyal kapcsolatos jogokat és kötelezettségeket rendező IX. fejezetbe, az igény-érvényesítés pedig a kifogások benyújtásának és megvizsgálásának rendjét és határidejét szabályozó XIII. fejezetbe kerültek.

Új jogintézmény ugyanakkor az ÁSZF minőséggel kapcsolatos rendelkezései között az ún. eltarthatósági idő szabályozása. E vonatkozásban a szakértői értekezlet abból indult ki, hogy meghatározott áruk felhasználásra vagy tárolásra való alkalmassága az adott áruk minőségi paramétere, amelyért az eladó helyállni tartozik. A 28. § értelmében, ha meghatározott áruk a szerződésben – sajátosságaik figyelembevételével – alkalmassági és/vagy eltarthatósági időt kötöttek ki, vagy ilyen alkalmassági és/vagy eltarthatósági időt az a normatív-műszaki dokumentáció (szabványok, műszaki feltételek) állapít meg, amelyre a szerződésben hivatkoznak úgy a

szállított áruk a szerződésben megállapított raktározási és tárolási feltételek mellett a megjelölt időn belül alkalmasnak kell lenniük a felhasználásra vagy tárolásra. Rendezi az említett § azokat a kérdéseket is, amelyek a raktározási és tárolási feltételek szerződésbeni rögzítésének elmaradása esetén merülnek fel. Fontos rendelkezés, hogy az áruk alkalmazási és/vagy eltarthatósági idejét a gyártási időtől kell számítani, amelyet a gyártó megfelelően feltüntetni tartozik. Ezzel függ össze, hogy a szerződésben a gyártás időpontjától számítandó alkalmassági és/vagy eltarthatósági időhöz képest rendelkezni kell a szállítást követően minimálisan fennmaradó ilyen időről is.

7. A nem megfelelő minőségű és mennyiségű áru szállítása esetén fennálló igényekről rendelkező IX. fejezet új vonása mindenképp az, hogy az 1968/1988. évi ÁSZF egységes keretben tartalmazza a jóváálláson és a kellékszavatosságon alapuló egymást csaknem teljes egészében fedő igényeket. Ugyancsak sor került az átszerkesztés során a korábbi szöveg számos vitát kiváltott „a hiba kiküszöbölése” fordulatának pontosítására. A 40. § (2) bekezdésének második mondata egyértelműen leszögezi: „A hiba kiküszöbölésén a hiba kijavítását, vagy a hibás áru vagy hibás áru rész cseréjét kell érteni”. További jelentős értelmezési szabályt tartalmaz a 39. § (1) bekezdésének a) pontja, amikor meghatározza az áru minőségével kapcsolatban támasztható igények fogalmi körét: ebből tudjuk meg, hogy a minőségi hiánnyal kapcsolatos jogkövetkezményeket kell alkalmazni a komplett vagy választék megsértése, ill. az áru megrongálódása, törése vagy megromlása esetében is.

Új jogintézmény a mennyiségi és minőségi hiány körében az áru meg nem érkezése (teljes elveszése) esetén követendő eljárás. Annak érdekében került e téma szabályozására sor, hogy a vevő a vasúti fuvarozás és az ÁSZF körében érvényesülő eltérő elévülési rendelkezések következtében ne juthasson patt-helyzetbe. Az új rendelkezés szerint a vevő által az eladónak kifizetett, az SZMGSZ alapján szállított árutételnek a vevő feladási rendelkezésében előírt rendeltetési helyre történő meg nem érkezése (teljes elveszése) esetén a vevőnek az SZMGSZ által előírt rendben a fuvarozóval szemben kell kifogást bejelentenie. Ha azonban az SZMGSZ által előírt várakozási határidők lejártak és a fuvarozási vagy a szállítmányozó szervezet okmányszerűen igazolja, hogy az árut az eladó országának vasútja nem adta át az átvevő vasútnak, úgy a vevő közvetlenül is jogosult az eladóval szemben igényt érvényesíteni. Ez esetben ugyanis a fuvarozó nyilvánvalóan nem lehet felelős az áru meg nem érkezéséért így a vele szembeni igényérvényesítés kötelező előírása kétségtelenül csak felesleges időhúzáshoz vezetett volna. Az elévülési idők közötti összefüggésekre később még visszatérünk.

8. A felelősség egyes általános szabályait és a szankciókat szabályozó XII. fejezet általános értékelését nehéz lenne a jelen cikk keretében megadni. Ha azonban a többévi munka eredményeit a szakértői értekezlet által tárgyalt javaslatok jelentőségével vetjük össze, különö-

sebb indokolás nélkül is megállapítható az előrelépés szerénysége.

A felelősség alól kimentő okok szabályozása körében (82. §) három új rendelkezést lehet kiemelni. A vis major fogalmának meghatározása után az általános követett jogelvekkel összhangban került sor magyar javaslatra annak rögzítésére, hogy a késelemben lévő kötelezett a késelelem során felmerült ellenállhatatlan erőre nem hivatkozhat. Ugyancsak magyar kezdeményezésre pontosította az új szöveg – a 82. § (4) bekezdésének meglehetősen nehézkes fogalmazásával – az állami intézkedések kihatását az általuk kiváltott szerződészegésekért való felelősségre. Az új szabály lényege az, hogy a feleket kizárólag az export-import ügyletek körére kimondott általános tilalmak, valamint a karantén-intézkedések, illetve egészségügyi és állategészségügyi tilalmak mentesítik csak a felelősség alól, de különösen nem járhatnak ilyen hatással az állam szerveinek a tervezés és a gazdaságirányítás területén hozott egyoldalú intézkedései.

A mondottakhoz képest – valamint a megoldásra váró problémák súlya szerint is – jóval csekélyebb jelentőségű a 85. § (3) bekezdésének az a szabálya, amely a tartalék-alkatrész szállítási szerződések teljesítésével történő késelelem esetén a kötbér felszámítását az általánoshoz képest gyorsított rendben teszi lehetővé. Ugyancsak a korábbi rendelkezések pontosításaként fogható fel a 89. § azon rendelkezése, mely a vevő által megalapozatlanul visszaigényelt vételár visszatérítése során felszámítható kötbérről és kamatokról szól, tisztázva e jogintézmények viszonyát. Ennek értelmében a megalapozatlanul visszakövetelt összeg megfizetésén felül a késelelem minden napja után 0,1% mértékű kötbért kell fizetni, a visszatérítés napjától a végső fizetés napjáig, de legfeljebb a megalapozatlanul visszakövetelt összeg 7%-át, kamatot ugyanakkor csak a maximális kötbér elérése után a további késelelem időszakára kell fizetni.

A kodifikációs munka során több kísérlet történt olyan egységes szabályok kidolgozására, amelyek a több fennálló követelés esetén a teljesítések elszámolását, illetőleg a követelt teljes összeget el nem érő pénzfizetés esetén a tartozások elszámolásának módját rendezik. Ilyen szabály kidolgozása – diszpozitív szabályként – csak az utóbbi témakörben sikerült. A 93. § értelmében az alapadósságot, a kamatokat és a költségeket nem fedező pénzfizetés esetén a teljesítést először a költségek, majd a kamatok, végül az alapadósság javára kell elszámolni.

9. Az igények benyújtásának és érvényességének rendjét szabályozó XIII. fejezet ugyancsak több az ÁSZF korábbi rendelkezéseinek pusztá összefoglalásánál. Itt került szabályozásra több – az 1968/1988. évi ÁSZF-ben szabályozott – új jogintézmény eljárási-technikai vonatkozása is.

A 97. § (1) bekezdésének e) pontja a magyar polgári jog megoldásához hasonlóan rendelkezik az alkalmassági és/vagy eltarthatósági idő mellett értékesített áru esetén alkalmazandó kifogásolási határidőről: ez a határidő legkésőbb az áru alkalmassági és/vagy eltartha-

tósági idejének lejártá utáni 30 nap feltéve, hogy a hibát az említett alkalmassági és/vagy eltarthatósági időn belül fedezték fel, illetve a szerződés eltérő határidőt nem állapít meg.

A 98. § arra az esetre ad szabályozást, ha az eset körülményeiből nem tűnik ki világosan, hogy a fuvarozó vagy az eladó felelős-e az áru minőségi vagy mennyiségi hiányosságaiért. Ilyen esetben, vagy ha mind a fuvarozó, mind az eladó felelőssége egyaránt felmerülhet és a korábban ismertetett szabály szerint a fuvarozóval szemben jelentettek be kifogást, a vevő abból a célból, hogy az eladóval szemben a kifogást bejelentésének jogát a határidő elmulasztása miatt ne veszítse el, köteles a fuvarozóval szebeni igényérvényesítés tényét az eladóval is közölni. Ha pedig a fuvarozó védekezéséből, vagy az esetleges bírói ítéletből az tűnik ki, hogy a hibáért vagy a mennyiségi hiányért az eladó a felelős, a vevőnek további 30 napja van az eladóval szembeni kifogások megtételére, függetlenül az egyébkénti idő múlásától.

10. A XV. fejezet az elévülésről – és ez a változás a legutóbbi ÁSZF módosítás eredménye – kogens rendelkezéseket tartalmaz. Megszűnik tehát annak lehetősége, hogy az ÁSZF-ben írt elévülési szabályokból a felek – akár a preambulum második mondata, akár egyéb jogcím alapján – kiszereződjenek. Ezzel a változással, mely az egységes szabályok alkalmazása szempontjából kívánatos tisztánlátást nagy mértékben előmozdította, ugyanakkor nem járt együtt az ÁSZF-ben írt igen rövid elévülési határidők meghosszabbodása. Az elévülésről szóló rendelkezések kizárólag az áru meg nem érkezésével (teljes elvesztésével) kapcsolatos igények elévülésének idejével bővültek, azokat az egyéves különleges elévülési idő hatálya alá vonták. Nem jutottak ugyanakkor a szakértői delegációk egyetértésre sem az általános elévülési idő több oldalról is javasolt meghosszabbításában, sem pedig az elévülési idők szerződéses kiterjesztésének lehetőségében.

11. Az ÁSZF új szövegének XVI. fejezetébe került egy olyan új szabály, mely jelentőségénél fogva messze kiemelkedik az „egyéb rendelkezések” köréből. A 118. § értelmében először történik rendelkezés a kötelezettségek teljesítésére vonatkozó általános határidőről. Nem tartalmazott ugyanis eddig az egységes jog arra vonatkozó szabályt, hogy a szerződés kifejezett rendelkezése hiányában az ott írt kötelezettségek teljesítését a kötelezetről milyen időn belül lehet igényelni. Az új szabályozás szerint ha a kötelezettség teljesítésének határideje sem a szerződésben, sem az ÁSZF-ben, sem kétoldalú egyezményben nincs rögzítve, a kötelezett jogosult nyomban teljesíteni, a jogosult ugyanakkor a kötelezettnek a teljesítéshez megfelelő határidőt biztosíthat, és a kötelezett csak e határidő lejártá után lesz késelemben.

12. A kodifikáció során élénk vita bontakozott ki a tartalékalkatrész szállítási szerződések speciális szabályainak az ÁSZF-ben való elhelyezéséről. Az egyik álláspont szerint a sajátos szabályokat az ÁSZF különböző fejezeteiben, a főosztály alóli kivételként, szétszórva lett

volna indokolt elhelyezni, míg a másik nézet e szabályoknak pusztán az ÁSZF mellékleteként történő közreadása mellett érvelt. Az 1968/1988. évi ÁSZF hatályos szövegéből nyilvánvaló, hogy ez utóbbi említett álláspont került végül is elfogadásra. Nem volt azonban konzekvens a jogalkotó a tartalékalkatrész szállítási szerződések szabályainak megszerkesztése során. Mint arra már történt utalás, a tartalékalkatrész szállítási szerződések késedelmes teljesítése esetén felszámítható kötbér szabályai nem a mellékletbe, hanem az ÁSZF 85. §-nak (3) bekezdésébe kerültek.

Az ÁSZF 1. sz. melléklete a tartalékalkatrész-szállítási szerződések megkötésének biztosításáról rendelkezik. E melléklet 1.2. pontja értelmében a tartalékalkatrész-szállítási szerződéseknek a gépek és berendezések szállítására vonatkozó szerződésben előírt időhöz képest késedelmesen történő megkötése esetén a szerződéskötés alá tartozó tartalékalkatrészek értéke alapján a szállítási késedelemre vonatkozó kötbér-szankciók lépnek életbe, ha pedig a tartalékalkatrész-szállítási szerződések megkötésének késedelme meghaladja a 4 hónapot, a szerződéskötési késedelem miatt lényegében az ÁSZF 87. § (4) bekezdése szerinti kötbér, illetőleg kártérítési szankciók között választhat az érintett fél.

Az ÁSZF 2. sz. melléklete a KGST-tagországok és a JSZSZK 1970. évi, a tartalékalkatrész-ellátás Általános Elveiben írt, a tartalékalkatrészek soron kívüli szállítási kötelezettségét kiváltó kivételes eset, az üzemzavar esetén követendő felelősségi szabályokat rögzíti. E szerint, ha a felek a szállítandó gépek és berendezések tartalékalkatrészeinek szállításáról szóló szerződésben meghatározták az üzemzavar eseteit, továbbá a megrendelések módját, határidőit és szállításuk rendjét az üzemzavar esetén, úgy a vevő akkor is a késedelem első napjától 0,8%-ot kitevő összegben számíthat fel a késedelem minden egyes napja után kötbért (de nem többet, mint a késedelmesen szállított tartalékalkatrészek értékének 8%-át), ha késedelmi kötbér kikötése a szerződésben egyébként nem volt lehetséges.

III.

Nyitvamaradt kérdések

13. Az 1968/1988. évi ÁSZF-ről szóló beszámoló aligha lehetne teljes azon témák, vitás kérdések ismeretése nélkül, amelyekről a kodifikáció során a delegációknak nem sikerült megállapodniuk. Ezek súlya, jogi jelentősége természetesen nem azonos. A nyitvamaradt kérdések között éppúgy találni részletszabályokat, mint nagy jelentőségű – az ÁSZF szempontjából újnak mondható – jogintézményeket. A következő áttekintésben csak az utóbbiakat érintjük.

a) A szerződéskötés szabályai körében a delegációk nagy többsége javasolta az ÁSZF-be az áruk nemzetközi adásvételi szerződéseikről szóló 1980. évi bécsi UNCITRAL-egyezmény 19. cikkéhez hasonló rendelkezés elfogadását arra az esetre, ha az ajánlatra az el-

fogadó nyilatkozat az ajánlat tartalmához képest módosításokkal, illetve kiegészítésekkel érkezik, ám ezek az ajánlat tartalmát lényeges kérdésekben nem érintik. A javaslat szerint az ajánlattevő haladéktalan tiltakozása hiányában a szerződés az elfogadó nyilatkozat szerinti tartalommal jön létre. A korábban már egyeztetett szöveg végülis egy delegáció álláspontjának megváltoztatása miatt nem kerülhetett elfogadásra.

Ugyancsak nem kerülhetett az egyeztetett rendelkezések sorába az az értelmezési szabály, amelynek értelmében a szerződéskötést megelőző levélváltások, illetőleg dokumentumok a szerződés értelmezése során figyelembe veendőek lennének. Továbbra is fennáll tehát az a szigorú szabály, amely szerint valamennyi előzetes, a felek között történt levélváltás a szerződés megkötésével hatályát – és ezzel jogi relevanciáját – veszti.

b) Fentebb már említettük, hogy a felelősség alól kimentő okok sorából az 1968/1988. évi ÁSZF új szövege törölte a korábbi szöveg 68. § (3) bekezdésében írt azon rendelkezést, amely szerint a kötelezett a szerződésszegésért való felelősség alól saját nemzeti jogának vonatkozó szabályaira hivatkozással mentesülhet. Ez a tétel egyértelművé tette, hogy a kötbér az ÁSZF által szabályozott viszonyokban a vétkességtől független szankció, ám több, korábban a hatályon kívül helyezett rendelkezés szerint elbírált esetet egyúttal problematikusá is tett a gyakorlatban. Ezek közé tartozik a – különösen a magyar–szovjet kereskedelmi forgalom körében visszatérő – eset is, amikor a szállító ugyan időben feladja a vasútnál az árut, ám a vasúti határátkelőhely korlátozott kapacitása miatt – az SZMGSZ vonatkozó szabályai szerint vagy enélkül – fuvarozási korlátozásokat léptetnek életbe.

A korábbi szabályozás értelmében a késedelmi kötbér alól a szállító – vétlenségének bizonyításával – mentesült. A szankció objektivizálódása ezt az értelmezést aligha engedheti meg. Több delegáció is javasolta ezért, hogy az ÁSZF felelősségi szabályai közé iktassanak be egy olyan tartalmú speciális rendelkezést, amely az SZMGSZ által előírt rendben közölt fuvarozási korlátozások esetére a felelősség alól kimentő okot határoz meg. A vélemények megoszlása folytán ennek elfogadására nem került sor.

c) Nem sikerült rendezni azt a kérdést sem, hogy az ÁSZF szabályai az érvénytelen szerződésekre, illetőleg a szerződésen felüli áruszállításokra mennyiben alkalmazhatók. Annak ellenére, hogy egyetértés volt abban, hogy indokolt a jogviszonyok egységes elbírálásának lehetővé tétele, éspedig elsősorban az egységes szabályozás szerint, továbbra is megmaradt az az ellenmondás, hogy a KGST-tagországok gazdálkodó szervezetei között érvénytelenül létrejött szerződéseket – még akkor is, ha a szerződést egyébként az ÁSZF-re hivatkozással kötötték – nem az ÁSZF, hanem a nemzetközi magánjog szabályai által felhívott jogrend alapján kell elbírálni, s ugyanez vonatkozik arra az esetre is, amikor az egyébként az ÁSZF hatálya alá tartozó érvényes szállítási szerződésben írt árunál mennyiségében vagy értékében

többet szállítanak és éppen e többletszállítás válik utóbb a felek között vitássá.

d) Nem találkozott a delegációk döntő többségének egyetértésével az a magyar indítvány sem, amely a kötbér mellett – a kötbér mértékét meghaladó károkra – a kártérítési szankció általános kiterjesztését javasolta.

e) Hasonló sorsra jutott – bár a delegációk nagyobb többsége támogatta – az a javaslat is, amely a minőségi hibás, ám nem cserélhető és nem javítható, továbbá árengedmény mellett sem használható áru szállítása esetére a vevő részére a szerződéstől való elállás jogát törekedett volna megteremteni. Annak ellenére nem sikerült az új jogintézmény bevezetése, hogy a javaslat előterjesztői kompromisszumként hajlandók voltak a szankció életét mind a választottbíróshoz fordulás lehetővé tételével, mind pedig az eladó részére 120 napos kifogási határidő beállításával enyhíteni.

f) A jogirodalom is gyakran kifogásolta, hogy a

KGST ÁSZF-ből kezdettől fogva hiányzik a felek együttműködési kötelezettségének szabályozása, annak ellenére, hogy azt csaknem valamennyi tagország nemzeti joga szinte azonos tartalommal elismeri. Az ÁSZF – valószínűleg azért, mert eredetileg „valódi” szállítási feltételként funkcionált – ennek legfontosabb esetét, a jogosult szerződésszegését sem rendezte általános szabállyal, csak egyes részletkérdésekben adott – nem kellően rugalmas – megoldást.

Az elmondottak fényében meglepőnek tűnik, hogy a szakértői munkacsoporton belül nem sikerült a jogosult szerződésszegésének jogkövetkezményeit egységes szabállyal rendezni. Nem került elfogadásra így az az általános rendelkezés sem, amelynek értelmében a jogosult nem hivatkozhat a kötelezett szerződésszegésére annyiban, amennyiben maga is megszegte a szerződést, illetőleg szerződésszegő magatartásával hozzájárult a másik fél oldalán a szerződésellenes állapot létrejöttéhez.

Juhász Jánosné

Gyakorlati útmutató a KGST-tagországok gazdálkodó szervezetei közötti egyes termelési kooperációs szerződések kidolgozásához

A KGST Jogi Állandó Bizottsága 1. ülésén, 1987 decemberében hagyta jóvá a „Gyakorlati Útmutató egyes mintarendelkezésekkel a KGST-tagországok gazdálkodó szervezetei közötti, a nemzetközi termelési kooperáció egyes fajtáira vonatkozó szerződések összeállításához” elnevezésű okmányt (a továbbiakban: Útmutató). Az Útmutatót a Kereskedelmi Minisztérium a Külkereskedelmi Értesítő 1988. évi 2. számában tette közzé. A KGST-tagországok és a Jugoszláv Szocialista Szövetségi Köztársaság gazdálkodó szervezetei belátásuktól függően használhatják fel az Útmutatót a nemzetközi termelési kooperációs szerződések előkészítéskor, mivel annak alkalmazása nem kötelező.

Az Útmutató célja, hogy segítséget nyújtson a KGST-tagországok gazdálkodó szervezetei részére a termelési kooperáció terén kapcsolataik szerződéses kialakításához, figyelembe véve, hogy az egyes országok nemzeti törvényhozásában, valamint a KGST normatív okmányaiban a nemzetközi termelési kooperáció kérdései nincsenek kielégítően szabályozva.

I.

Mintaszerződés vagy Útmutató?

Az okmány kidolgozásában részt vevők egyetértettek abban, hogy olyan okmányt kell kidolgozni, mely segítséget nyújt a nemzetközi termelési kooperációs (továbbiakban: NTK) szerződések kialakításához. Eltérő nézetek merültek fel azonban az okmány jellegét érintően. Végül is úgy döntöttek, hogy az NTK-szerződések sokszínűségére, az e téren rendelkezésre álló tapasztalatokra tekintettel célszerűbb a KGST-tagországok gyakorlatában – különösen a tudományos-műszaki együttműködés terén – elterjedt mintaszerződések helyett Útmutatót kidolgozni. Indokoltnak tartották azonban, hogy az okmány egyes mintarendelkezéseket is tartalmazzon.

II.

Az Útmutató alkalmazási köre

Az okmány tárgyi hatályának megállapításához két alapvető kérdésre kellett választ adni: az Útmutató mely szerződéses kapcsolatokra terjedjen ki, és mi a viszonya

„A KGST-tagországok szervezetei közötti termelészszakosítás és kooperáció Általános Feltételei”-hez (továbbiakban: KGST TKÁF), melyet Magyarországon az 1979. évi 24. tvr-rel hirdettek ki.

Az első kérdés eldöntésénél figyelembe kellett venni, hogy a kooperáció fogalmát nemzetközi síkon, de általában az egyes nemzeti jogokban sem határozták meg mindeddig egyértelműen.¹ Így pl. az ENSZ Európai Gazdasági Bizottsága keretében 1976-ban elfogadott „Guide on Drawing up International Contracts on Industrial Co-operation” rámutat, hogy az ipari kooperáció egyre növekvő jelentősége számos problémát vet fel a nemzetközi kereskedelmi jog elméletében és gyakorlatában egyaránt.² Ennek oka az, hogy az ipari kooperáció legtöbbször olyan komplex együttműködést foglal magában, mely nem felel meg a kereskedelmi szerződések egyik ismert formájának sem, viszont az ilyen szerződések számos elemét magában foglalja. Az ipari kooperáció viszonylagos újszerűsége, továbbfejlődésének nagy lehetőségei, formagazdagsága megnehezíti az ipari kooperáció jogi fogalmának meghatározását.

Az ENSZ keretében kidolgozott „Analytical Report on Industrial Co-operation among ECE Countries” széles körű „munkadefiníciót” alkalmaz. Eszerint az ipari kooperáció olyan gazdasági kapcsolatokat és tevékenységeket jelent, melyek

- az áruk és szolgáltatások közvetlen értékesítésén túlmutató, a termelés, fejlesztés, technológia-átadás, értékesítés stb. terén számos kiegészítő vagy kölcsönös tevékenységet magába foglaló, több évre szóló szerződésekből, vagy

- kétoldalú vagy sokoldalú kormányközi megállapodás szerint ipari kooperációnak minősített szerződésből erednek.

Az ENSZ keretében elfogadott, említett Guide nemzetközi ipari kooperációs szerződésnek az olyan tevékenységet minősíti, mely túlmutat az áruk és szolgáltatások közvetlen értékesítésén, és tartós érdekközösséget teremt a különböző országokhoz tartozó felek között. Ilyen szerződések vonatkozhatnak például

¹ Vörös Imre: Nemzetközi termelési szakosítási és kooperációs szerződések. Doktori értekezés. 1988. 121. old.

² Juhász Jánosné: Guide a nemzetközi ipari kooperációs szerződések megkötéséhez. Külgazdaság Jogi melléklet 1986. 10. szám 145. old.

- technológia és műszaki tapasztalatok átadására,
- termelési kooperációra, szükséghez képest beleértve a kutatási és fejlesztési együttműködést,
- az ipari kooperáció termékeinek közös vagy közös számlára történő értékesítésére a felek országában vagy harmadik piacon.

Mint Köhler és Panzer³ rámutat, a KGST-tagországok nemzeti jogai sem tartalmazzak speciális szabályozást a kooperációs szerződésekről, a GIW-ben sem szabályozták a kooperációs szerződést önálló szerződéstípusként, mivel a nemzetközi szerződéses gyakorlat és annak tudományos tükröződése a jogi tipizálást nem tette lehetővé. Ugyancsak ők utalnak arra, hogy a csehszlovák külgazdasági kapcsolatokról szóló törvényt tartalmazza ugyan a termelészakosítás és termelési kooperáció jogi fogalmát, a kooperációs szerződés típus szabályozását azonban nem.

A szakirodalom a részegységgyártáson kívül gyakran a termelési kooperáció körébe sorolja például a közös vállalat alapítását, a beruházási együttműködést és a bér munkát is.

Az Útmutató kidolgozói végül is úgy döntöttek, hogy az okmányt a KGST-tagországok gazdálkodó szervezetei közötti termelési kooperációs együttműködés egyik leggyakoribb területére, a komplettáló termékek, részegységek, alkatrészek, félkésztermékek gyártásáról szóló kétoldalú szerződésekre szánják. Ha a szerződésben a Jugoszláv Szocialista Köztársaság egyesített munkaszervezetei is részt vesznek, akkor figyelembe kell venni a részvétellel összefüggő sajátosságokat.

A kétoldalú szerződésekre történő korlátozást az indokolta, hogy az egyes delegációk eltérően ítélték meg a KGST TKÁF alkalmazási körét. A szakirodalomból is ismert az a vita, vajon a KGST TKÁF csak a termelészakosítási és kooperációs kapcsolatokat, vagy a termelési kooperációs kapcsolatokat is szabályozza-e? Ez a nézetkülönbség tükröződött az egyes delegációk álláspontjában is, és ezzel összefüggésben eltérően ítélték meg azt, hogy a KGST TKÁF az adott fajtájú termelési kooperációs szerződésekre kötelezően alkalmazható-e?

A KGST TKÁF-nak a termelési kooperációra való alkalmazhatósága ellen érvelők többek között arra hivatkoztak, hogy

- a TKÁF 4. §-a a termelés megosztását említi, ez pedig a termelési kooperációnak nem feltétlen eleme,
- a TKÁF IV. fejezete nem foglalkozik eléggé részletesen azokkal a jogokkal és kötelezettségekkel, melyek a termelési kooperációnál meglévő szoros együttműködés következtében a termelési kooperációnál lényeges szerepet töltenek be.

A KGST TKÁF-nak a termelési kooperációs szer-

ződésekre való kötelező alkalmazásának elvét vallók ellenérvként többek között a következőkre utaltak:

- figyelemmel arra, hogy a gyártásbeszüntetés a TKÁF 15. § (1) bekezdése értelmében a termelészakosítási és kooperációs szerződésnek sem kötelező eleme, a TKÁF 4. §-ában említett termelésmegosztás a termelési kooperációs szerződéseknél is alkalmazható,
- a KGST TKÁF széles körű diszpozitivitására tekintettel a felek a szerződésben részletesen rendelkezhetnek a termelési kooperációval összefüggő jogokról és kötelezettségekről.

Figyelemmel arra, hogy a KGST TKÁF hatálya a több mint két országból származó szervezetek közötti szerződésekre terjed ki, a delegációk kompromisszumként az Útmutatót a két országból származó szervezetek között kötelező NTK-szerződésekhez való alkalmazásra szánták, de az felhasználható a kettőnél több országból való szervezetek közötti sokoldalú NTK-szerződések megkötésekor is. Az említett kompromisszumot tükrözi az is, hogy az okmány számos kérdésben átveszi a KGST TKÁF rendelkezéseit, vagy azokra hivatkozik.

III.

Az NTK-szerződések sajátosságai és fajtái

A szakirodalomban vitatott, milyen ismérvek alapján lehet a termelési kooperációs szerződést az adásvételi szerződéstől elhatárolni. Erre kísérelt meg választ adni a már említett, az ENSZ keretében kidolgozott Guide-ban és Analytical Reportban szereplő meghatározás is.

Az Útmutató az NTK-szerződések sajátosságait többek között

- a közös cél érdekében a termelés előkészítése és megvalósítása, a termék továbbfejlesztése, a szállítás megszervezése terén a szoros együttműködés jogi megformálásában,
- a kooperációs program egyeztetésében,
- a komplex és hosszú távú kapcsolatokban,
- a fokozott bizalomban,
- a kötelezettségek különösen pontos teljesítésében látja.

Ennek indoka az, hogy az NTK-szerződésnél az együttműködés egységes technológiai terv alapján valósul meg, és fokozott érdek fűződik a kötelezettségek szerződésszerű teljesítéséhez. A felek kapcsolata komplex jellegű, a tudományos-műszaki együttműködéstől a gyártáson át a kooperációs termék szállítására, esetleg közös értékesítésére is kiterjed. Mindez a kapcsolatok hosszú távú és a felek egymás iránti fokozott bizalmát feltételezi.

Az Útmutató tárgyát képező, komplettáló termékek stb. gyártását érintő kooperáció megvalósulhat többek között, mint

- a) vállalkozási vagy alszállítási kooperáció,
- b) kölcsönös vállalkozási kooperáció vagy kölcsönös alszállítási kooperáció,

³ Dr. A. Köhler, Dr. A. Panzer: Erläuterungen zur „Praktischen Anleitung zur Ausgestaltung von Verträgen für einzelne Arten der internationalen Produktionskooperation zwischen den Wirtschaftsorganisationen der Mitgliedsländer des RGW“. AW Recht im Aussenhandel Nr. 104. 1. old.

⁴ Vörös Imre: A termelési szakosítás és a termelési kooperáció polgári jogi problémái a KGST-integrációban. JK, 1980. 11. 750. old.

c) közös gyártás.

Az a) alatt jelzett esetben az egyik fél biztosítja a komplettáló termékek gyártását, szállítását a készterméket gyártó fél számára. A komplettáló termékek gyártása általában a végtermékgyártó műszaki dokumentációja alapján történik.

A b) pontban említett kooperációnál a felek az általuk előállított komplettáló termékeket különböző végtermékek gyártása érdekében kicserélik.

A c) szerinti közös gyártás nem feltételezi közös vállalat létrehozását.

IV.

A szerződéses kapcsolatok struktúrája

Az együttműködés jellegétől, a feleknek a hazai törvényhozás által megállapított jogkörétől függően a felek kapcsolataikat rendezhetik

a) egységes, vegyes jellegű szerződésben, melyben szabályozhatják a tudományos-műszaki, termelési és külkereskedelmi együttműködést, vagy

b) az együttműködés megszervezéséről szóló szerződésben, melynek alapján az erre feljogosított szervezetek később fogják megkötni a szállítási szerződést, vagy

c) más szerződésfajtákban, többek között keretszerződésben.

Az a) változat mellett egyes vélemények szerint az szól, hogy a NTK által elérni kívánt célra, azaz a tudományos-műszaki együttműködés, a termelés és értékesítés összekapcsolására megfelelőbb megoldást jelent, mint a b) változatban szereplő, egyébként a KGST TKÁF-ban alkalmazott kétlépcsős struktúrával azonos módszer.

V.

Az NTK-szerződések előkészítése

Az Útmutató jellegéből eredően – a KGST keretében elfogadott Általános Feltételektől, mintaszerződésektől eltérően, és az ENSZ Európai Gazdasági Bizottsága keretében kidolgozott Guide-okhoz hasonlóan – felhívhatja a figyelmet az adott szerződés előkészítése során vizsgálendő kérdésekre. Az okmány kidolgozói az adott jogviszony relatív újszerűsége miatt ezzel a lehetőséggel élve foglalkoztak az Útmutatóban az NTK-szerződések előkészítése során megoldandó feladatokkal (pl. információcsere, szakértők küldése, piackutatás, műszaki-gazdasági indokolás kidolgozása), valamint a megvizsgálendő kérdésekkel (pl. a termelés műszaki színvonala, a fejlesztés lehetőségei, a várható árszint, értékesítési piacok).

VI.

Az NTK-szerződés tartalma

1. Preambulum, fogalmak, felek

A szerződés értelmezésének elősegítése érdekében a *preambulumban* célszerű megjelölni az együttműködés célját és utalni azokra az esetleges nemzetközi egyezményekre, amelyek alapján a felek a szerződést létrehozzák. Ugyancsak a szerződés egységes értelmezését

könnyíti meg a szerződésben használt egyes *fogalmak* meghatározása. Mint már említettük, az Útmutató néhány mintarendelkezést is tartalmaz. Ilyenek kerültek kidolgozásra ezzel a témával összefüggésben a „kooperációs termék”, a „kooperációs komplettáló termékek”, a „végtermék” és a „műszaki dokumentáció” fogalmára.

A *felekről* írtak a KGST TKÁF 3. §-ában szereplő rendelkezéseken alapulnak.

2. A felek jogai és kötelezettségei

Az Útmutató e témát az együttműködés három fő területén, azaz a tudományos-műszaki együttműködés, a gyártás és a külkereskedelmi együttműködés terén külön-külön vizsgálja.

a) Tudományos-műszaki együttműködés

Az adott típusú kooperációra jellemző, hogy az együttműködés *egységes technológiai terv* alapján történik. Az Útmutató felhívja a figyelmet arra, hogy ennek érdekében egyeztetni kell a műszaki és technológiai megoldásokat. Erre szolgáló módszerként elsősorban a licencek, termelési tapasztalatok, *műszaki dokumentációk* átadását említi. E szerződések részletes feltételeinek áttekintése helyett az Útmutató a KGST keretében elfogadott mintaszerződésekre,⁵ a kétoldalú mintaszerződésekre, valamint a „KGST-tagországok műszaki-tudományos együttműködésének szervezési-módszertani, gazdasági és jogi alapjai”-ra utal. Ebben is az a törekvés tükröződik, hogy a KGST-tagországok gazdálkodó szervezetei szerződéses kapcsolataikat az adott szerződés sajátosságait ugyan figyelembe véve, de alapjaiban egységesen rendezzék.

A szakosított *termék továbbfejlesztéséről* a KGST TKÁF viszonylag kevés rendelkezést tartalmaz, mivel célja az volt, hogy e kérdéskört a felek együttműködésük sajátosságait figyelembe véve a szerződésben szabályozzák. Az Útmutató a KGST TKÁF elfogadása óta szerzett tapasztalatokra támaszkodva, és felhasználva az okmány jellegéből eredő lehetőségeket, számos változatot megjelölve, részletesen foglalkozik ezzel a témával.

A kooperációs termékek továbbfejlesztését érintő rendelkezések kidolgozásakor az egyik legalapvetőbb problémát az képezi, hogy bár mindkét fél érdekelt a termék továbbfejlesztésében, a részletszabályok kimunkálása során a felek között érdekellentétek merülhetnek fel. Ezek elsősorban arra vonatkozhatnak, hogy a komplettáló termék gyártója köteles-e, és ha igen, milyen feltételek mellett teljesíteni a végtermékgyártónak a továbbfejlesztést érintő igényeit, illetve a komplettáló termék továbbfejlesztése függ-e, és ha igen, milyen mértékben a végtermékgyártó beleegyezésétől.

Az Útmutató a kooperációs termék továbbfejlesztésén kívül foglalkozik az *új termékek kidolgozását*, termelésbe bevezetését érintő lehetséges rendelkezésekkel

⁵ Lásd a KGST Jogi Értekezlet 11. ülésén jóváhagyott licenca-mintaszerződéseket, valamint a KGST Jogi Értekezlet 25. ülésén elfogadott, a műszaki-tudományos és termelési együttműködésről szóló mintaszerződést.

is. Az okmány azonban nem határozza meg az új termék fogalmát, csak példaként említi a gyártás új elveit, a szerkezet teljes módosítását.

Az NTK-szerződéseknél jelentős szerepet tölthetnek be az *ipari tulajdon*, a licencia átadását és átvételét érintő rendelkezések. Ezért az Útmutató nem elégszik meg azzal, hogy e témákra más kérdésekkel összefüggésben utal, hanem külön címszó alatt is tárgyalja azokat. Itt felsorolja azokat az alapvető kérdéseket, melyek szerződéses rendezése feltétlenül indokolt.

Az együttműködés során a felek számos olyan ismeret juthatnak, melyeket titokban kell tartani. A *titoktartási kötelezettség* rendezésének fontosságát az is tükrözi, hogy e kérdéssel mind a KGST TKÁF, mind az ENSZ EGB keretében elfogadott Guide-ok foglalkoznak. Az Útmutató e témát a KGST TKÁF alapján, de annál részletesebben tárgyalja.

Az okmány a tudományos-műszaki *kutatások finanszírozásánál* utal arra, hogy az együttműködés kölcsönösen előnyös feltételek mellett működik.

b) Termelési együttműködés

E témakörben az Útmutató a kooperációs termék minőségével, a kooperációs termék kidolgozásával és termelésbe történő bevezetése során történő minőségellenőrzéssel, a tartalékalkatrész-ellátással, műszaki segítségnyújtással, szakértők küldésével foglalkozik.

A *minőségi jellemzők* betartása különösen fontos annak érdekében, hogy a komplettáló termék alkalmas legyen az adott végtermék előállításához.

A *minőségellenőrzést* érintő kikötések nagyon különbözők lehetnek a termékfajtától, a kooperáció formájától, a minőségellenőrzés jelentőségétől függően. Az Útmutató éppen ezért számos, e téma rendezését szolgáló változatot említi. Megjegyzem, mivel a termelési együttműködés szakaszában már a szállításra kerülő áru gyártásáról is szó lehet, a szerződéses rendelkezések kialakításánál indokolt figyelemmel lenni a KGST ÁSZF-nek a minőségellenőrzést érintő rendelkezéseire.

Már utaltunk arra a törekvésre, hogy az NTK-szerződéseknél is alkalmazásra kerüljenek a KGST-tagországok két- és sokoldalú együttműködése keretében elfogadott okmányok. Így az Útmutató utal arra, hogy a *tartalékalkatrészek* gyártását, szállítását érintő szerződéses rendelkezések kidolgozásakor a felek figyelemmel lesznek „A KGST-tagországok és a Jugoszláv Szocialista Szövetségi Köztársaság közötti kölcsönös kereskedelembe szállításra kerülő gépek és berendezések tartalékalkatrész-ellátásának Általános Elvei”-ben foglaltakra.

A nemzetközi gyakorlatban a *műszaki segítségnyújtás* fogalmát többféle értelemben használják. Az Útmutató e témával kapcsolatban azokkal az esetekkel foglalkozik, amikor az NTK-szerződés felei megállapodnak pl. abban, hogy segítséget nyújtanak egymásnak a szerelési munkákban, a műszaki szolgálat megszervezésében, szakértők oktatásában, új termékfajta bevezetésében.

c) Külkereskedelmi együttműködés

A külkereskedelmi együttműködés keretében az Útmutató a szállításokat, a harmadik piacokon való együttműködést, a reexportot, az árkérdéseket tárgyalja.

A *szállításokról* szóló szerződéses rendelkezéseket annak tükrében kell kialakítani, hogy a felek az NTK kapcsolataikat a IV/a, vagy a IV/b pontban említett módon szabályozták-e.

Az Útmutató előkészítése során felmerült, a végtermékgyártó szempontjából fontos lehet, hogy a komplettáló termékek szállításának ritmusa a végtermék gyártásának üteméhez igazodjék, ugyanakkor a komplettáló termék előállítója anyagellátási, műszaki, fuvarozási stb. okok következtében ilyen elvárásnak sokszor nem tud eleget tenni. Kompromisszumként azt az újszerű megoldást dolgozták ki az Útmutatóban, hogy a felek megállapodhatnak abban, miszerint a végtermékgyártó az egyeztetett mennyiségek és határidők keretében meghatározhatja a részszállítások műszaki határidőit, ezek megsértése azonban nem képez jogalapot szankciók érvényesítéséhez.

Ha a felek a kooperációs terméket *harmadik országba is exportálni* kívánják, célszerű megállapodniuk az együttműködés elveiben. Az együttműködés az információcserétől a kooperációs termék közös értékesítéséig, a vevőszolgálat megszervezéséig számos tevékenységre terjedhet ki.

Az *árral* összefüggő kérdéseket a KGST TKÁF 4. §-ához hasonlóan szabályozza az okmány, a fizetések tekintetében pedig utal a „Transzferábilis rubelben lebonyolódó sokoldalú elszámolások, valamint a Nemzetközi Gazdasági Együttműködési Bank megalapítása” tárgyában kötött Egyezményre.

3. A felelősség

Kedzetben eltérő vélemények hangzottak el a felelősségi rendszer kialakítása során. Egyes álláspontok szerint a KGST TKÁF-ban és a KGST ÁSZF-ben szereplőnél szigorúbb felelősségi szabályokat célszerű javasolni, mások olyan nézőpontot képviseltek, hogy nem indokolt eltérni a termelési kooperációs szerződéseknél sem a felelősség eddig elfogadott elveitől. Az okmány végül is alapvetően ez utóbbi felfogást tükrözi. Az Útmutató felsorolja azokat a *szerződésesszegési* típusokat, melyek szankcióiról leginkább szükséges az NTK-szerződésben rendelkezni, és egyúttal felhívja a figyelmet arra, hogy az NTK-szerződéseknél az *anyag felelősség* legelterjedtebb formája a kötbérfizetés.

Az Útmutató részletesen foglalkozik a szerződésesség vagy a *szerződésesség veszélye* esetén teendő intézkedésekkel. Ennek oka az, hogy az NTK-szerződések hosszú távúsága, komplexitása és a felek fokozott egymásrautaltsága következtében különösen indokolt, hogy a felek megfelelő időben tájékoztassák egymást a szerződésesség veszélyéről, valamint a megteendő intézkedésekről. Az okmány kidolgozása során eltérő vélemények merültek fel arra nézve, hogy az intézkedések megtétele mentesíti-e a felet a szerződésesség jogkövetke-

ményei alól. Az Útmutató végül is azt a megoldást tartalmazza, hogy eltérő megállapodás hiányában az intézkedés megtétele nem mentesíti a szerződésszegő felet az anyagi felelősség alól.

Az Útmutató szerint a szerződésben a közlési kötelezettségen kívül az is előírható, hogy a felek megvitatják a szerződésszegéssel okozott, a szerződésmódosítással kapcsolatos intézkedéseket, így pl. a szerződés adaptálását a megváltozott körülményekhez. Ezeket az elemeket vizsgálva megállapíthatjuk, hogy ez az Útmutatóban tárgyalt új jogintézmény ugyan nem azonos az ENSZ EGB keretében újabban kidolgozott Guide-okban szereplő hardship-klauzulával, de azzal több hasonlóságot mutat.

A *kártérítésnek*, valamint a *kötbér és kártérítés viszonyának* meghatározásához a KGST TKÁF megfelelő rendelkezéseinek figyelembevételét javasolja az okmány.

Az Útmutató szerint a felek megállapodhatnak abban, hogy ha az egyik fél hosszú időn keresztül vagy egyáltalában nem teljesíti kötelezettségeit és ennek következtében a szerződés célja meghiúsul, a másik fél elállhat a szerződéstől. Az okmány ezen az általános elven kívül nem állapít meg olyan konkrét tényállásokat, melyek tekintetében feltétlenül indokolt szabályozni az *elállás* lehetőségét. Ennek oka ugyanaz, mint a KGST TKÁF-ba foglalt hasonló szabályozásé.⁶ Ha a felek kikötik az egyoldalú elállás lehetőségét és feltételeit, az elállás rendjét a KGST TKÁF 50. §-ának megfelelően rendezhetik. A felelősség alól *ellenállhatatlan erő* következtében való mentesülésre az Útmutató ugyancsak a KGST TKÁF-ba foglalt rendelkezések kikötését javasolja.

4. Az együttműködés szervezeti formái

Az okmány ugyan nem foglalkozik az NTK olyan formáival, amikor a közös termelés közös vállalat keretében történik, de az NTK-szerződés ismert sajátosságai következtében számos hasonlóságot mutat a társasági szerződésekkel. Ennek egyik következménye az, hogy az NTK esetében gyakran célszerű rendszeres, állandó kapcsolatot kialakítani a felek között. Az Útmutató több javaslatot tartalmaz az ennek érdekében létrehozható szervezetekre, és az ezekkel összefüggésben rendezendő kérdésekre.

5. A jogviták elbírálása és az alkalmazandó jog

Az Útmutató a KGST ÁSZF-től eltérően és a KGST TKÁF-hez hasonlóan a *jogviták* elbírálását röviden, az 1972. május 16-i Egyezményre utalva érinti.

Az okmány utal arra, hogy a feleknek szerződéses kapcsolataik során az irányadó, kötelező tartalmú *KGST Általános Feltételeket* alkalmazniuk kell. Emellett, jelle-

güknek megfelelően használják fel a KGST szerveknek az országaik által elfogadott *ajánlásait*. Az Útmutató felhívja a figyelmet többek között egy olyan kikötés alkalmazhatóságára is, mely szerint az NTK-szerződéssel vagy egységes normatív okmánnyal nem, vagy csak részben szabályozott kérdésekre a meghatározott feladatot teljesítő fél országának *anyagi jogát* kell alkalmazni. Mint ahogy a KGST TKÁF 54. § (1) bekezdésében említett, a szakosodó fél országa anyagi jogának alkalmazása is ahhoz vezethet, hogy ugyanarra a szerződésre több ország joga az irányadó, az Útmutatóban említett kikötés esetén is előfordulhat hasonló helyzet, ha pl. a tudományos-műszaki együttműködés során mindkét fél külön-külön ellát meghatározott feladatokat.

6. Az NTK-szerződés módosítása, megszűnése és hatályának meghosszabbítása

Az Útmutató szerint az NTK-szerződések megkötésénél figyelmet kell fordítani a kapcsolatok stabilitására, és arra kell törekedni, hogy előre meghatározzák a szerződés módosításának előfeltételeit is. A fokozott bizalom elvére tekintettel a szerződésben célszerű rendelkezni arról, hogy *harmadik személyek* beléphetnek-e a szerződésbe, és ha igen, milyen feltételek mellett. A *szerződés megszűnésének* egyik okát az ellenállhatatlan erő képezheti, ezért indokolt az NTK-szerződésben meghatározni az ellenállhatatlan erő fogalmát. Az NTK-szerződések *hatályának meghatározásakor* a felek megállapodhatnak a szerződés automatikus meghosszabbodásában is. Ennek kikötésekor azonban véleményem szerint kellő körültekintéssel kell eljárni, mivel az NTK-szerződések hatályát általában csak akkor indokolt meghosszabbítani, ha a felek meg tudnak állapodni az új időszakra irányadó feltételekben (pl. minőség, mennyiség, szállítási határidő).

* * *

Összességében megállapíthatjuk, hogy az Útmutató egyes témákban alapvetően a KGST TKÁF-ban foglaltakat ismétli meg (pl. a szerződés megkötése, hatályba lépése, a felek meghatározása), más kérdésekben (pl. kártérítés, a kötbér és a kártérítés viszonya) a KGST TKÁF-ra utal. Az okmány a KGST TKÁF-ból kiindulva, de annál szélesebb körben tárgyalja a tudományos-műszaki együttműködés, a kooperációs termék továbbfejlesztése, a kooperációs termék minősége, az alkalmazandó jog kérdését. Az Útmutató ezenkívül több olyan témával is foglalkozik, melyeket a KGST TKÁF nem szabályoz (pl. a szerződés előkészítése, a szerződésszegés veszélye esetén teendő intézkedések, az együttműködés szervezeti formái).

⁶ Juhász Jánosné: A KGST-tagországok szervezetei közötti termelészakosítás és kooperáció Általános Feltételei. JK, 1979. 11.

Balásházy Mária

Társulási jogi megoldások néhány európai szocialista országban*

UP MK
ADT

Bevezetés

Az európai szocialista országok társulási jogának áttekintése elé kívánkozik néhány megjegyzés. E tanulmány megírásakor nem egy-egy országreferátum elkészítésére vállalkoztam, hanem egy kicsit többre, és egy kicsit kevesebbre. Kevesebbre, mivel egy-egy ország társulási intézményeivel nem foglalkoztam olyan mélységgel, amit egy országreferátumtól el lehet várni. Többre annyiban, amennyiben az azonos vagy hasonló fejlődési tendenciákat mutató jogrendszerek „együtt kezelése” bizonyos következtetések levonását teszik lehetővé a KGST integráció fejlődési perspektíváit illetően. A különböző jogrendszerek együtt kezelése kiugrasztja a jogok közötti azonos vagy hasonló vonásokat. Ezek az azonoságok, hasonlóságok részint abból adódnak, hogy ezek az országok azonos jogtípusba sorolódnak, részint pedig abból, hogy a társadalmi-gazdasági célok megvalósítását közel azonos eszközrendszerrel kívánják megvalósítani, mivel valamennyi vizsgált szocialista ország alkalmazza a tervlebonatás gazdaságirányító eszközét.

A tőkés gazdálkodás körülményei között Kuncz Ödön szavaival élve¹ a társulások magáncélra létrejött személyegyesülések, ebből adódóan az állam a társaságoknál a tagok önálló érdekeit, önrendelkezését tekinti irányadónak. A szocialista jogtípus társulásait az állam nem kíséri közömbösen, hanem úgy kívánja működtetni azokat, hogy azok a társadalmi igényeknek megfeleljenek. A szocialista társulási jogok jogtípusból adódó sajátossága a különböző erősségű, de kétségtelenül meglévő állami (államigazgatási) befolyásoltság. A befolyásolás eszközei azonban rendkívül eltérőek. Befolyásolni ugyanis sokféleképpen lehet. A legtisztább és legkiszámíthatóbb a *befolyásolás normatív eszköze*, amikor magába a jogszabályba vannak beépítve az alapvető társadalmi-gazdasági célkitűzések. Befolyásolni lehet operatív eszközzel, pl. a társulások államigazgatási engedélyezési rendszerével, az engedélyadás feltételeinek általános meghatározásával. Ebből kiindulva – bár a tanulmány alapvetően a polgári jogi megközelítésben tárgyalja a társulásokat – nem lehet figyelmen kívül hagyni a társulások működéséhez kapcsolódó államigazgatási szabályokat. Szocialista körülmények között az ál-

lamigazgatás merőben más szerepet tölt be a társulásokkal kapcsolatban, mint más társadalmi rendszerben. A társulás céljainak szolgálni kell az állami gazdaságirányítás céljait. Ebből adódóan azt lehet mondani, hogy elsősorban ezekre az államigazgatási szabályokra kell koncentrálni olyan esetekben, amikor az egyes jogrendszerek a tőkés jogban kialakult társasági formákat emelik át a mai gyakorlatba (Lengyelország). Ez az „át-emelés” egyáltalán nem különös. A társadalmi formációk megváltozásával nem semmisül meg a korábbi jog,² hanem beépül az új körülmények által behatárolt rendszerbe. Jórészt erre vezethető vissza az, hogy a tőkés kereskedelmi társaságok jogi megoldásai előbukkannak az európai szocialista országok jogi szabályozásaiban. Nagyobb érdeklődésre tarthat számot a társulások államigazgatási befolyásolásának jogi technikája. A magyar jogi gondolkodásban lassan ismét meggyökeresedett az államigazgatási jogi és polgári jogi szabályozás gazdasági sajátosságokból eredő szétválasztása. Az áttekintett országokban ezzel szemben éppen az erős összefonódottság a jellemző. A magyar és általában a piaci orientáltságot követő gazdaságok jogrendjében a társulások a jog által markáns vonásokkal körülrajzolt szervezeti alakulatok: kötelezően kialakított szervezettel, szervekkel. E szerveknek a kizárólagos hatáskör meghatározásával maga a törvény biztosít működési teret, illetve a szervezetek lehetséges meghatározásával a jogalkotó kijelöli azt a működési szférát, amelyben tevékenykedhet. Ez a jogi megoldás jogbiztonsági igényeket testesít meg. Mondhatnánk, a polgári jogi jogképesség törvényi deklarációjának részszabályban való megjelenése: a feltételek és a jogok mindenkire azonos mértékben és azonos módon való kiterjedése.

Ezzel szemben a szocialista országokban általában alkalmazott társulási jogi szabályozás lényege a bolgár, a cseh és a szovjet jogban a *társulások formátlanságában* van. (Többek között ezért is koncentrálok ezekre.) A társulások formátlansága pedig abban jelenik meg, hogy a jogszabályok rendkívül széles körben engednek teret az egyedi szabályozásnak, pl. a vagyoni felelősség korlátlan korlátozott, a döntési mechanizmus vagyonarányos, vagy országokénti.

Ennek alapján lehetőség van arra, hogy az azonos elnevezésű pl. közös vállalat egyik esetben a nemzetközi

Balásházy Mária egyetemi adjunktus, MKKE Gazdasági Jogi Tanszék (Budapest).

Ez a cikk egy nagyobb terjedelmű tanulmány része, amely a Mikrogazdasági Kutatások finanszírozásában készült „Társulási jogi megoldások néhány európai szocialista országban és a KGST-ben”.

¹ Kuncz Ödön: A magyar kereskedelmi és váltójog. Bp. 1937. 4. old.

² Eörsi Gyula: Összehasonlító polgári jog. Bp. 1975. 101. old.

közjog által szabályozott szervezet működési rendjét valósítja meg, a másik esetben pedig egy tisztán magánjogi jegyeket viselő, vagyoni érdekelttség alapján működő szervezeti alakulat legyen. A formátlan szervezeteket tehát minden esetben külön kell tanulni, lényegük egységiségükben van. Ezekben az országokban a hagyományos irányítási eszközök közé kell adaptálni a közgazdasági kritériumokat megcélzó piaci elemeket. E két rendszer kompromisszumaként jelenik meg a társulások szabályozásának az a technikája, amely tulajdonképpen több is, mint egy technika, hiszen a jogi szabályozás kényszerpályán mozog. A jogszabály által nyitvahagyott területeket ugyanis végső soron az államigazgatási szervek töltik ki konkrét tartalommal. Ez pedig értelemszerűen vonja maga után a társulások nehéz áttekinthetőségét, az alapítások lassúságát, kiszámíthatatlanságát. E jelzők azonban nem minősítő jellegűek, hiszen jónak vagy rossznak a szabályozási céllal való összevetésben lehet ezeket nevezni. Kétségtelen azonban, hogy a bizonytalan jogi keretekkel körülrajzolt társulási alakulatok a legszélsőségesebb célok megvalósítására is alkalmasnak mutatkoznak.

Többek között erre is visszavezethető a szocialista országok társulási jogának az az ugyancsak szembeűnő jellegzetessége, hogy működésük során a *tevékenységcentrikusság* a jellemző. E szervezetek létrehozását elsősorban a társulásban kifejtendő tevékenység motiválja elsődlegesen. Tőkebefektető, nyereségorientált alakzatok idegenek az áttekintett jogoktól. Az ehhez hasonló jogi jellegzetességek kimutathatóak a korábbi magyar jogfejlődésben is.

Más oldalról ugyanakkor „gazdagabb” a társulási jog, mivel tipikus a jogok *megkettőzése*. Ez pedig azt jelenti, az eltérő jogalanyok számára eltérő jog az irányadó. Külön jogszabály irányadó, ha tőkés országokhoz tartozó partnerekkel jön létre társulás, és külön jog az irányadó, ha szocialista partnerrel lépnek közösségre. Mindehhez az országok jelentős részében hozzájön egy harmadik jogterület, az ugyancsak eltérő szabályvilágon alapuló belföldi társulás.

1. Szovjetunió

1.1. A szovjet vegyesvállalati jogalkotással foglalkozó jogirodalom azt emeli ki, hogy a vegyesvállalatok a szó legszorosabb értelmében nem jelentenek új jogintézményt a szovjet jogban, hanem csak a már ismert formák aktivizálásának lehetünk tanúi. A nemzetközi gazdasági együttműködés szervezetszerű (társulási jogi) formáját valamennyi szocialista ország sikeresen használta fel. Ez idáig csak a Szovjetunió maradt meg a hagyományos árucseres szerződést felhasználó jogi keretek között.³ Ez a megállapítás azzal a megszorítással igaz, hogy

vegyesvállalatok szovjet részvétellel a Szovetunió területén nem jöttek létre. A hatvanas években ugyanis jöttek létre vegyesvállalatok szovjet gazdálkodó szervezetek és nyugati (főleg francia, angol, német) partnerekkel, de valamennyi határon túli székhellyel alakult. Ehhez járult még egy további megszorítás, az, hogy ezek a vegyesvállalatok kizárólagosan a kereskedelmi, és nem az ipari szférában fejtették ki tevékenységüket.⁴

1.2. Az első – vegyesvállalatokra vonatkozó – jogalkotási termék a Szovjetunió Legfelsőbb Tanácsa Elnökségének 1983. május 26-án kelt N^o 22 Szt. 330. számú törvényerejű rendelete volt: „A szovjet és más KGST-országok gazdálkodó szervezetei által a Szovjetunió területén működő vegyesvállalat létrehozási rendjéről”. Ez az alig néhány soros jogszabály nyitotta meg a jogi lehetőséget arra, hogy a hagyományos árucseres-szerződésre épülő nemzetközi gazdasági kapcsolatok kibővíjenek a működő tőke bevonásának lehetőségével. A vegyesvállalatok tevékenységi területét a jogszabály nem szűkíti le, példalódzó felsorolással azonban kiemeli a szervezet működési területeit, így szól az ipari termelésben, s általában a szükségletkielégítésben való együttműködésről.

A törvényerejű rendelet leszögezi, hogy a Szovjetunió területén működő vegyesvállalat *közjogi sajátosságokat felmutató vállalat*; hiszen a vegyesvállalatok létesítése nem a vegyesvállalat tagjai között megkötött, polgári jog talaján álló társasági szerveződés alapján történhet, hanem a Szovjetunió Minisztertanácsa és az érdekelt KGST-tagországok közötti megállapodás alapján hozhatók létre szovjet és más honosságú szervezetek között. A vegyesvállalatok speciális közjogi sajátosságot mutató vállalatként való szabályozásának oka részint a KGST mechanizmusában keresendő, részint abban, hogy a szovjet gazdasági mechanizmusban erősen összemosódnak a közhatalmi és a gazdálkodási elemek. (Lásd az önelszámolás vertikális kiterjesztéséről írottakat.⁵) Az évtizedek óta alakított együttműködési rendszer alapvetően az államigazgatási szervek együttműködését és döntési primátusát helyezte előtérbe – követve a nemzetgazdaságban kialakult, a gazdaságirányításban fő módszerként alkalmazott államigazgatási túlsúlyt. A közgazdasági feltételeket (pl. valuták átszámítása) hatósági döntéssel (pl. valutaátszámítás egyedi megállapítása az érdekelt pénzügyminisztériumok megállapodásával) pótolták. Így hiába tennék lehetővé a jogszabályok a közvetlen polgári jogi szerződéssel való alapítást, ameddig megoldatlanok az olyan – a vegyesvállalat működése szempontjából – alapvető kérdések, mint pl. munkaerő átadás, árfolyam számítás, bérezés stb. normatív feltétele. Mindezt csak jelzés szinten érintem, bár általános problémáról, és nem sajátos szovjet problémacsokról van szó.

⁴ Mironov N. V.: Pravovoj sztatusz szovmesztñuh hozajsztvennüh organizacij szatran-cslenov SZE V na territorii SzSzsZR. Szovjetszkoe Goszudarsztvo i pravo. 1984. 3.

⁵ Sárközy Tamás: Vállalatirányítás és Vállalatok jogi helyzete. Bp. 1985. Balásházy Mária: A gazdaságirányítás szervezetrendszerének joga a Szovjetunióban. In: A gazdaságirányítás szervezetének joga. KJK, 1983. 131. old.

³ Szmirnov P.: Szovmesztñuje predprjatyie na teritorii SzSzsZR. Vnyesnaja Torgovlija 1987. 9.; Voznyeszenszkaja N. N.: Pravovüe formü szovmesztñavo predprimimatelsztvo i praktika SzSzsZR. Szovjetszkoe Goszudarsztvo i pravo. 1985. 3.

A vegyesvállalatok alapításának elvi-jogszabályi engedélyezése és az alapíthatóság között azonban még további három évnek kellett eltelnie. 1986. január 13-án három további jogszabály jelent meg. Napvilágot látott a Szovjetunió Legfelsőbb Tanácsa Elnökségének N^o 2 Szt. 35. számú törvényerejű rendelete „A szovjet szervezetek és külföldi szervezetek, cégek és irányító szervek által a Szovjetunió területén létrehozandó közös vállalatok, nemzetközi egyesülések és szervezetekkel kapcsolatos egyes kérdésekről”. E jogszabály elsősorban a „jogi infrastruktúrát” hivatott biztosítani a vegyesvállalatok működése számára. Rendezi a legalapvetőbb adózási kérdéseket, és a jogviták rendezésének mechanizmusát.

A törvényerejű rendelet ugyanakkor megpróbálja vonzóvá tenni a szovjetunióbeli vállalat alapítását, mivel deklarálja a vegyesvállalat adómentességét tevékenysége első két évének idejére. Megjegyzendő, hogy a jogszabály ezzel egyidőben felhatalmazást ad a Szovjetunió Pénzügyminisztériumának arra, hogy egyedi elbánás alapján a fizetésre kötelezetteket egészben vagy részben mentesítsen az adózási kötelezettség alól. Ezzel a szabályozási technikával jól lehet igazodni a tervlembontásos gazdaságirányítás – kétségkívül még meglévő – gondolatrendszeréhez. A vállalati önállóság és általában a gazdaságirányítási reform fokozatos megvalósítása a cél. A megelőző időkhöz való kötődést jelenti ugyanakkor a gazdálkodó szervezeteknek – a bevezetőben is jelzett – egyedi kezelése. A gazdálkodó szervezetek számára ez a potenciális többletjogosultság elnyerésének az esélye. Ez persze jelenti egyben a jogok centralizálásának lehetőségét a gazdaságirányítás oldalán, a gazdaságirányítás olykor pénzre nem is átszámítható politikai, erkölcsi stb. céljainak támogatását. Mindebből levonható az az általánosításra is alapot adó következtetés, hogy a piaci viszonyok háttérbe szorítása mellett is lehetséges olyan piaci kategóriák újraélesztése, mint a társulás.

1.3. A KGST-országbeli partnerrel alapítandó társulás három alfaját különbözteti meg a társulásokat megalapozó 1987. január 13-án kelt 48. számú Minisztertanácsi rendelet.

A vegyesvállalatot termelési, tudományos-termelési, tudományos-műszaki és egyéb *gazdasági tevékenység* végzésére hozhatják létre a felek a népgazdaság valamennyi ágában.

E fogalomból látható, hogy a szovjet vegyesvállalati szabályozás és a magyar jogi szabályozás fogalmi kapcsolódási pontjait megtalálni elég nehéz. A szovjet vegyesvállalat tevékenysége széles körre terjed ki. A gazdasági tevékenység jelenthet termelő, gazdálkodó tevékenységet, de a gazdasági tevékenység lehet pl. a tagok között megszervezett szervezetszerű információcsere is stb.

A vegyesvállalatok (vagy ahogy a törvény nevesíti ezeket: termelő vállalatok, kereskedelmi cégek, fejlesztő szervvállalatok) jogi személyiséggel rendelkeznek, így a saját nevükben, *szocialista közös vagyon* alapján, a vegyesvállalatban résztvevő tagok érdekében fejtik ki tevékenységüket.

Nemzetközi egyesüléseket az alapítók abból a célból hoznak létre, hogy koordinálják tudományos-termelési és egyéb gazdasági tevékenységüket. A nemzetközi egyesülés a népgazdaság bármely ágában kifejtetheti tevékenységét. A nemzetközi egyesülés lazább szervezeti alakulat, legalábbis ami a tulajdonviszonyokat illeti. A törvény szabályozása szerint a nemzetközi egyesülésben megmarad a résztvevő tag vagyonának *nemzeti tulajdonjoga*, értelmezésében pedig ez – szemben a vegyesvállalat osztatlan tulajdonközösségével – megosztott tulajdonközösséget jelent. Ezt támasztja alá a törvénynek az a szabálya, amivel lehetővé teszi azt, hogy a tagok szükség esetén egyesítsék vagyonukat *gazdasági tevékenység* elvégzése érdekében, azaz átcsúszzanak a vegyesvállalati alakzatba. Ezzel is igazolva látszik, hogy a jogalkotó mennyire képlékenynek, elmosódónak szánta az egyes formációk közötti határokat. Nem véletlen, hogy a törvény egy későbbi részében a vegyesvállalatra vonatkozó szabályokat rendeli alkalmazni olyan egyesülések esetében, amelyek a „résztvevők egyesített vagyonának bázisán” saját gazdasági tevékenységet is folytatnak. Mindebből látható, könnyen megférhet egy szervezeten belül a római jogi *societas* kötelmi jogi logikán alapuló szabályvilága a német *Gesamthand* dologi jogias világával. Mindezeknek a tulajdonjogi problémáknak a szervezeten belüli működés szempontjából lehet jelentősége, mivel kifelé mindent elfed a nemzetközi egyesülés jogi személyisége.

A harmadik szervezeti forma a *közös szervezet*. Erről az alakzatról ad legkevesebb információt a törvény. A közös szervezet tevékenységi köre elsősorban a szellemi tőke kiaknázására irányul. E formában tudományos kutatási, tervezési-fejlesztési tevékenységet folytatnak a társulók, de ezeket a tevékenységeket csak példálózó felsorolásnak kell tekinteni, mert a törvény „egyéb tevékenység” végzése céljából is megengedi közös szervezet létrehozását. A közös szervezetben – a vegyesvállalathoz hasonlóan – a tagok vagyonukat szocialista közös vagyon bázisán egyesítik. Ez esetben elhatárolási problémák lehetnek a vegyesvállalattal, különösen akkor, ha a közös szervezet „egyéb tevékenységet” folytat.

A nemzetközi egyesülés és a közös szervezet is egyaránt jogi személyiséggel rendelkező szervezeti alakzatok, joguk van árat egyeztetni, saját nevükben szerződéseket kötni tudományos-műszaki eredmények exportjáról; licencek, mintadarabok stb. importjáról. Ugyanakkor az államközi gazdasági szervezetek feladatkörét is ellátva a törvény lehetővé teszi azt is, hogy a nemzetközi egyesülések és szervezetek keretében a résztvevők szerződéseket kössenek a kooperációban gyártott termékek kölcsönös szállításáról.

A forma kérdésére nem túl érzékeny szovjet jog az egyes alakzatokra egy sor közös szabályt állapít meg, meghagyva a lehetőséget a társuló feleknek arra, hogy a konkrét társasági szerződésben formától függően kiváltsa a maguk számára legkedvezőbb megoldást.

1.4. A szovjet résztvevők körének meghatározásakor a 48-as minisztertanácsi rendelet nem törekszik az egzaktságra. A vegyesvállalat, nemzetközi egyesülés vagy

szervezet résztvevője lehet egy vagy több *jogi személy* jogállásával rendelkező szovjet *vállalat*, egyesülés vagy *más szervezet*. A jogszabály megközelítése tehát „magánjogias” és nem „közjogias”, ahogyan azt a nemzetközi jogban láthatjuk. Ennek hangsúlyozása pedig azért lényeges, mert mindezek ellenére a szovjet vegyesvállalati szabály lehetővé teszi azt, hogy szükség esetén a vegyesvállalatok résztvevői lehessenek államigazgatási, *irányító szervek* akár szovjet részről, akár a másik KGST-ország képviseletében.

Ami pedig a „más szerv” tartalmát illeti, igazából ezen a ponton van nagy lehetőség a vegyesvállalat állami igények szerint való alakítására. A más szervezet ugyanis akármilyen tevékenységet folytató szervezet lehet, korlát mindössze egyetlen van, hogy jogi személyiséggel rendelkezzen.

A külföldi társul partner alanyi körére is ugyane szabályok az irányadóak: tehát a külföldi fél irányító szerve is résztvehetnek a társulásban.

1.5. A Szovjetunióban alapított vegyesvállalatok sajátos közjogi vállalatok. Az alapító döntés a gazdaságirányító szervek szintjén születik meg s az államközi vagy kormányközi egyezmény teremti meg a társulások működésének legalitását.

Ha kétoldalú nemzetközi vagy kormányközi egyezmény van, akkor sor kerülhet a második lépcsőben: a tárcaközi egyezmény vagy polgári jogi szerződés megkötésére. Az előbbi akkor kötődik, ha a társulásban résztvevő alanyok az irányító szervek közül kerülnek ki, a polgári jogi (gazdasági) szerződést pedig elsősorban vállalatok kötik. A szerződés megkötésében is osztozik ugyanakkor a gazdálkodó és a gazdaságirányító szerv. A gazdálkodó szervezetek ugyanis nem megkötik a szerződést, mint pl. a magyar jogban, *hanem elkészítik a vegyesvállalat létrehozására irányuló javaslatot és a szerződés tervezetét*. A társulási tagok jogkörének ilyen szabályozása pedig azt jelenti, hogy a társulásban részt venni szándékozó felek között ebben a stádiumban nem jön létre semmilyen jogviszony, szerződéses joghatás: szerződési kötőerő nem is áll be.

A tervezet a Szovjetunió Állami Tervbizottsága, Pénzügyminisztériuma és érdekelt minisztériumok egyeztetett véleményével kerül végső döntésre a Szovjetunió Minisztertanácsa elé.

A vegyesvállalat *alapokmányának (szerződés) tartalmát* a felek és a szerződés kötésbe kapcsolódó gazdaságirányító szerv állapítja meg. A társasági szerződésben kell tulajdonképpen kiválasztani magát a társulási formát is. Néhány, a működéshez feltétlenül szükséges kérdést mindenképpen rendezni kell, így például a társulás tevékenységét, célját, a tagok alapvető jogait és kötelesegeit, a belső szervezet kialakítását, az egyes szervek hatáskörét, döntési mechanizmusát, röviden: a működést érintő legalapvetőbb kérdéseket.

A társasági szerződések ez az elasztikussága nem ismeretlen a tervlembontásos gazdaságirányítás eszköztárában. A statutuáris szabályozásra gondolok, melynek az a lényege, hogy a szervezet alapításakor a statutumban

kell feljogosítani a gazdálkodó egységet egyedi privilégiumokkal, egyedi jogosultságokkal, egyedi szervezettel stb.

1.6. Ugyancsak az alapításkor dőlnek el a tagok vagyoni jogai és kötelezettségei, a vagyoni felelősség kérdése. Ez utóbbi lehet korlátlan és korlátozott. Alapítói döntés kérdése az is, hogy mi alapján osztják el a tagok a nyereséget. A jogszabály diszpozitív szabályként a vagyoni hozzájárulás alapján való nyereség felosztást és veszteség viselést tekinti irányadónak.

1.7. A vegyesvállalat légfőbb irányító szerve a *tanács* (vezetőség), amely az alapítók egy-egy képviselőjéből áll. A legfőbb irányító szervben alkalmazott döntéshozatali mechanizmus kialakítása az alapító okiratok feladata, a jogszabály semmiféle megszorítást nem alkalmaz. Elvileg tehát széles skálájú az alapítók választási lehetősége, mert az országonkénti szavazástól kezdve, a fejenkénti szavazáson át a vagyonaránylagos stb. szavazásig mindent választhatnak a felek.

Az ügyek operatív vitelésére feljogosított szerv a vezérigazgató, de arra is lehetőség van, hogy a részvénytársaságnál meghonosodott kollektív operatív irányító szervet: igazgatóságot hoznak létre.

A *felügyelő bizottság* a vegyesvállalatnak nem szükségképpeni szerve, de létrehozására az alapító okirat előírása alapján lehetőség van. Feladatát, jogkörét, összetételét, működését ugyancsak egyedileg kell meghatározni.

1.8. A vegyesvállalati jogszabálynak a kilépésre vonatkozó rendelkezései magán viselik a vegyesvállalat „formátlanságainak” vonásait. A korlátozott felelősségű társaságok szabályozásánál általában követett kilépési mód mellett ismert az egyéni kilépés szabályozása is.

2. Csehszlovákia

2.1. A külgazdasági kapcsolatokban felhasználható társulási formákat Csehszlovákiában az 1948-ban hozott Részvénytársasági törvény és az 1963-as 101. számú törvényben szabályozott külkereskedelmi kódex határozza meg.

A cseh jog ugyancsak „*formátlan*”, a társulni kívánó tagoknak nagyfokú döntési autonómiája van annak érdekében, hogy az igényüknek megfelelő *egyedi szervezetet* alakítsanak ki.

A kódex szabályvilága igazodik a nemzetközi forgalomhoz, hiszen különbséget tesz jogi személy és jogi személyiséggel nem rendelkező társulás között, jöllehet a jogi személyiség fogalmát a csehszlovák gazdasági jog nem használja, helyette a más tartalmat kifejező komplex jogalanyiság fogalmával operál.

2.2. A kódex fogalommeghatározása szerint a társulási szerződéssel 2 vagy több személy kötelezi magát arra, hogy *tevékenységüket* vagy *vagyoni értékeiket* egyesítik. A társulási tevékenység így lehet gazdálkodó és koordinatív jellegű is. Megszorítást csak egyet alkalmaz a jogalkotó – szemben a belföldi társulások jogi szabá-

lyozásával –, hogy e tevékenységet vagy vagyont *gazdasági cél* elérése érdekében lehet egyesíteni. A gazdasági cél természetesen nagyon sokféle lehet a tényleges gazdálkodástól az érdekvédelemig.

Jellemző azonban, hogy tisztán nyereségszerzés célzó társulási részvételt a jogszabály nem tesz lehetővé.

2.3. A társulás alapító okirata a felek által kötött társasági szerződés, amelyben részletesen rendezni kell a tagokat terhelő kötelezettségeket, a tagokat megillető jogokat, a szervezetet, s a szervezetben kialakítandó döntési mechanizmust, s kifejezett szerződési rendelkezés kell arra nézve, hogy a felek szándéka jogi személy társulás létrehozására irányul.

A cseh félnek a szerződést jóvá kell hagyatnia a felsőbb szintű államigazgatási szervekkel. A csehszlovák résztvevő a szerződéstervezetet saját felettes szervezethez nyújtja be, s végül is e szerv adja ki a tervezet jóváhagyásáról vagy elutasításáról szóló *határozatot*. A társasági szerződéstervezetet jóváhagyó szerv köteles az egyéb államigazgatási szervekkel való előzetes egyeztetést lefolytatni, s kikérni a társulás alapításához a Szövetségi Pénzügyminisztérium, az Állami Tervbizottság, a Szövetségi Külkereskedelmi Minisztérium és a Csehszlovák Állami Bank engedélyezését.

A társulás létrehozásának engedélyezésében vagy elutasításában az államigazgatási szerveket a jogszabály nem korlátozza, e szervek diszkrecionális joga a társulás megengedettsége vagy elutasítása mellett dönteni.

2.4. A tagokat terhelő jogok és kötelezettségek meghatározásánál a csehszlovák jog sajátos módon szabályoz, amennyiben a társuláznál a társas viszony jogszabályi kidomborítása hiányzik, s az összetartó jogi személyiség ellenére is a római jogi eredetű lazább *societas* gondolati rendszert követi. A magyar jogi felfogás szerint a társasági szerződés éppen abban tér el az egyéb szerződésektől, hogy a felek az áruviszonyok azonos pólusán helyezkednek el, a többi szerződés magán viseli az áruviszonyok érdekellentétet is hordozó jegyeit. A csehszlovák társulási jog a tagok kötelezettségeinek megállapításakor átutal a társas viszonyt nem jelentő egyéb szerződéstípusokra. A résztvevők kölcsönös jogát és kötelezettségét a társulás részére végzett tevékenység kifejtésekor a megbízási szerződés rendelkezéseinek megfelelő módon kell kifejezteni. A társulásba bevitt dolgok hibáiért a résztvevő *mint eladó felel*, amennyiben a dolgok jellege ezt megengedi. A díjtalan használatra átadott dolgok hibáiért, illetve az ilyen dolgok használata, őrzése során felmerülő jogokra és kötelezettségekre a *bérelti szerződés* megfelelő rendelkezései az irányadóak.

A vagyoni hozzájárulás alapvetően befolyásolhatja a tagok vagyoni jogait. A nyereségben való részesedés mértékét ugyanis a társulás vagyonához való hozzájárulás mértéke határozza meg, s ezzel együtt a gazdasági cél elérése érdekében kifejtett *tevékenység* mértéke is, hiszen a társulásban minden tag személyes közreműködése is köteles, bár ezek mértéke éppúgy, mint a vagyoni hozzájárulás mértéke, tagonként eltérő lehet.

A társulás tartozásaiért – fő szabályként – a tagok

korlátozottan, csak a bevitt vagyon erejéig tartoznak felelősséggel. A szerződéssel ugyanakkor a tagok vállalhatnak *korlátlan* vagyoni felelősséget is, ilyenkor a veszteséget a tagok a betét arányában, vagy a részesedés nagyságának arányában viselik.

2.5. A társulás szervezetét a jogszabály egyáltalán nem érinti. Az egyes szervek fajtáit, feladatát, hatáskörét, működését, döntési mechanizmusát a *szerződésnek kell kialakítani*. A szervezeten belüli döntési mechanizmusra csak egy utalás van, az, hogy a társulás ügyeiről a tagok *többsége dönt, kétségek esetén minden tagnak egy szavazata van*. A képviselőtről a szerződésnek kötelezően rendelkeznie kell, ha ez elmarad, a társulást nem jegyzik be – a jogi személyiséget keletkeztető – cégjegyzékbe.

2.6. A társulásból minden résztvevő *kiléphet*. A jogszabály nem rendezi a felmondási idő kérdését, csak annyit említ, hogy a kilépés nem történhet alkalmatlan időben. Alkalmatlan időben való kilépésnek minősül, ha a többi résztvevő számára lehetetlenné teszi a társulás gazdasági céljainak elérését, vagy legalábbis súlyosan megnehezíti a cél elérését. A *felmondási idő* rendezése a szerződés feladata.

A társulásnak a tagokhoz való szoros hozzárendeléséből, sőt alárendeléséből folyik, hogy a jogszabály az *egyéni kilépést* szabályozza. A résztvevő kilépése esetén jogot formálhat az általa *bevitt vagyon* értékének visszatérítésére, esetleg részarányos visszatérítésre, ha a társulás vagyona nem elegendő.

2.7. A jogi személyiséggel nem rendelkező társulást a tagok ugyancsak *meghatározott gazdasági cél* elérésére hozzák létre úgy, hogy vagyont és tevékenységet is egyesítenek. A személyes közreműködés kötelező.

A társulás céljainak megvalósítására a tagok vagyoni eszközöket bocsátanak rendelkezésre. A vagyon, amely a társulás céljait szolgálja, a társulás valamennyi *vagy egyes tagjainak közös tulajdonában van*. Ha e tulajdoni tárgy egészét érintő jogokról és kötelezettségekről van szó, akkor a tagok osztatlanul és közösen, *egyetemlegesen vannak jogosítva és kötelezve*.

A társulásban belül a *tagok részesedésének arányát* a vagyoni hozzájárulás és személyes közreműködés határozza meg.

A közös tevékenység során keletkezett vagyon az összes tag közös tulajdonává válik, s e közös tulajdon a tagok között betéteik nagysága, illetve tevékenységük arányában oszlik meg.

Az ügyek ellátásáról, a *tagok tevékenységét* érintő kérdésekről a *tagok egyhangúan* döntenek.

A társulásban a *vagyonról*, a közös dolgokkal való gazdálkodásról a tulajdonostársak *többsége* dönt, az egyes tagot megillető szavazat a *részesedés nagyságához igazodik*.

A tulajdonostársak egyéni joggyakorlása a közösségi érdekeknek alárendelten lehetséges. Az egyes tagok a saját részesedésükkel önállóan bánhatnak, ha ezzel nem sértik a többi tulajdonostárs jogosultságát.

A tulajdonostársak maguk közül vezetőt választanak, azt „teljhatalommal” ruházzák fel. A vezető jo-

gosult a tagok bármelyikét kötelezni, természetesen a döntési szabályok határai között.

A tagoknak a tartozásokért való egyetemes felelőssége *korlátlan*.

A tag, ha ki kíván lépni a társulásból, megteheti, a többi tulajdonostársnak azonban a vagyona nézve elővételi joga van. Ha az elővásárlási jog gyakorlása nincs rendezve a társasági szerződésben, akkor azt egyenlő arányban gyakorolhatják.

3. Bulgária

3.1. A bolgár jogalkotás 1980-ban kezdte felülvizsgálni a működő tőke bevonását szabályozó joganyagot, s megteremteni a vegyesvállalatokra érvényes normákat. A Bolgár Népköztársaság Államtanácsa 1980. március 24-én fogadta el az 535. számú törvényerejű rendeletet (Dörzsaven Vesztnik 1980. évi 25. szám), amely a bolgár jogi személyek és a külföldi jogi és természetes személyek közötti gazdasági együttműködés legalapvetőbb szabályait tartalmazza. E jogszabályt alkalmazni kell tekintet nélkül arra, hogy tőkés vagy szocialista országbeli partnerrel alakít ki bolgár jogi személy gazdasági együttműködést.

A következő jogalkotási hullám az 1987-ben lezajlott KB ülést követően, már az új irányvonal jegyében fogalmazódott meg. Ekkor született meg az 1980. évi 535. törvényerejű rendelet végrehajtására kiadott 1987. évi 31. számú Minisztertanácsi rendelet (D. V. 1987/50. szám); az 1987. évi 49. számú Minisztertanácsi rendelet (D. V. 1987/63. szám) az önzagztatású gazdasági szervezeteknek a Bolgár Népköztársaságban külföldi beruházó részvételével megvalósuló gazdasági tevékenysége feletti felügyeletről; illetve az 1987. évi 47. számú Minisztertanácsi rendelet (D. V. 1987/62. szám) a belföldi szervezetek és a szocialista országok szervezetei között a Bolgár Népköztársaság területén működő közös vállalatok, egyesülések és tudományos-műszaki szervezetek létrehozásáról.

3.2. A bolgár jogalkotás generál szabálya az 535-ös számú törvényerejű rendelet, amely főszabályként, és *elvileg relációtól függetlenül kiterjed* minden olyan gazdasági kapcsolatra, amely külföldi részvételével működik. Ez abból következik, hogy maga a jogszabály nem határozza meg, nem korlátozza személyi hatályát. A speciális szabály azonban – s ebben a jogrendszer között nincs különbség – megelőzi az általános szabályt, így a szocialista országokhoz tartozó gazdálkodó szervezetekkel létrehozott társulásoknak egy sor – igen lényeges – speciális szabályát állította fel a bolgár jogalkotás.

A törvényerejű rendelet megfogalmazása szerint a gazdaságpolitika, s egyben a jogalkotás célja előmozdítani a bolgár jogi személyek, valamint a külföldi természetes személyek közötti gazdálkodási együttműködést. Részletesebben nevesítve e célokat: az együttműködés révén meg kell honosítani Bulgáriában a korszerű *szervezési és vezetési módszereket*, fokozni kell a termékek

versenyképességét, s növelni kell a tevékenységek jövedelmezőségét.

A bolgár jogban szabályozott *társulás formátlan*. A társulások közötti differenciálás aszerint megy végbe, hogy a társulási szervezet *jogi személyiséggel* rendelkezik-e, avagy *jogi személyiség nélküli* alakzat. Túlságosan lényeges különbség azonban e megkülönböztetés alapján sem mutatható ki, hiszen a jogi személy társulások szabályozásánál csak visszautal a jogalkotó a jogi személyiség nélküli alakzat szabályaira.

3.3. A jogi személyiséggel nem rendelkező társulást a tagok *közös gazdasági tevékenység* folytatása céljából hozzák létre. A kooperációs tevékenység tehát ki van zárva a társaság tevékenységi területéből, hiszen ilyen irányú tevékenységet ún. *ipari kooperációs* szerződés keretében végezhetnek a szerződő felek. A társulás tagjai bolgár részről jogi személyiséggel rendelkező szervezetek lehetnek, a társuló másik partner lehet külföldi természetes és jogi személy egyaránt.

A társulási szerződést megelőzően a bolgár félnek a szükséges államigazgatási engedélyeket be kell szerezni. A társulás megalapítása felett erőteljes és széles körű államigazgatási kontroll érvényesül.

Első lépésben minden részletkérdésre kiterjedő tervezetet kell készíteni a feleknek pl. a termelésről, piaci értékesítésről, valamint a műszaki-gazdasági dokumentációról. A kereskedelmi miniszter és a pénzügyminiszter *javaslatokat* tehet a szerződéstervezet tartalmára nézve. A kereskedelmi- és pénzügyminiszternek a tervezetre tett nyilatkozata után a gazdasági együttműködést megteremtő szerződés megkötésére a *Minisztertanács ad engedélyt*.

A társulási szerződésben a feleknek kötelezően rendezni kell a társulás nevét és székhelyét (ez utóbbit függetlenül attól, hogy nincs jogi személyisége); a társulás tevékenységének tárgyát, a társulás működésének időtartamát, hiszen társulást létesíteni csak határozott időre, maximum 15 évre lehetséges; a társulók vagyoni betétjét és ennek értékét; a társulás tevékenységének irányítását, a határozathozatal rendjét, a képviselőt, a nyereség és veszteség elosztásának módját stb.

3.4. A társulás nem jogi személy, így nem rendelkezik önálló tulajdonnal sem. A tagok által a társulási tevékenység számára biztosított *vagyonok* a társult felekhez tartoznak. A társulás tehát nem keletkeztet szoros közösséget, a bolgár jog nem ismeri el a társaságot egységnek, önállóan létezőnek. Az ingatlanok és a nem helyettesíthető dolgok felett a társulók megtartják tulajdonosi jogaikat, a társulásba való bevétel ekkor a közös használat érdekében történik. A rendelkezésre bocsátott vagyon tagokhoz utalása lazább kapcsolatot létesít, mint a tulajdonközösség. Közös tulajdon ugyanis a törvényerejű rendelet szerint csak azon ingóságok fölött jön létre, amelyek *a tevékenység során keletkeztek*.

A bolgár jog által szabályozott társulás tehát sajátos vagyonegyesítő alakzat.

A bolgár jog – eltérően a többi vizsgált jogrendszertől – lehetővé teszi azt, hogy a *külföldi* félnek a tár-

sulásban való vagyoni részvétele meghaladja az 50%-ot. A szerződésben rendezett vagyoni arányok későbbi módosítására lehetőség van, de ehhez, mivel ez szerződésmódosításnak minősül, a pénzügyminiszter és a kereskedelmi miniszter előzetes engedélye szükséges.

A vagyoni hozzájárulás mértékének jelentősége van a nyereség- és veszteségviselés arányának megállapításánál. A közös tevékenységből adódó nyereséget a tagok egymás között vagyoni hozzájárulás arányában osztják meg, a veszteségeket pedig ugyanilyen arányban viselik. A tagoknak a közös tevékenységből eredő veszteségekért való felelőssége korlátlan. A nyereség- és veszteségviselés jogszabályi rendezése azonban diszpozitív jellegű. A jogszabálytól való eltérésnek egy korlátját állítja fel a jogalkotó: megfogalmazza a klasszikus *societas leonina* tilalmát. Eszerint érvénytelen az a megállapodás, amely ki akar rekeszteni valamely felet a nyereségből vagy a veszteségből.

3.5. A társulásnak szükségképpen szerve tulajdonképpen csak a képviselő szerv. A szervezet kialakítása – mint a formátlanul létrehozott társulásoknál általában – a szerződő feleknek a feladata, amit a szerződésben ejtenek meg. A jogszabály tippeket ad a szerződéskötők számára. A felek ugyanis megállapodhatnak abban, hogy a társulás vezetését irányító tanács és az igazgatók tanácsa lássa el. Az irányító tanács és az igazgatók tanácsának hatáskörét, e szervek egymáshoz való viszonyát, a vezető szervezetben a helyek elosztását a szerződés határozza meg.

A belső szervezet szigorú rend szerinti kialakításának egyrészt azért nincs túlzottan nagy jelentősége, mert a társulás tevékenységének a bolgár terv, pénzügyi-kereskedelmi szervekkel való egyeztetése nem az egyes társulási szervezetek, hanem a bolgár félnek a feladata; másrészt pedig csökkenti a belső szervezet kiépítésének jelentőségét az, hogy a társulás tevékenységével kapcsolatos határozatot az összes résztvevő egyetértésével, tehát egyhangúan lehet meghozni.

3.6. A jogi személy társulások jogi szabályozása a jogalanyisághoz tapadó sajátosságokat ragadja meg. A szerződéstípus gazdasági lényegéhez kapcsolódó szabályokat – mint fentebb már jeleztük – a jogi személyiséggel nem rendelkező társulásokkal közösként állapította meg a bolgár jogalkotó. Ezért ehelyütt csak a jogi személyiséggel nem rendelkező társulásoktól eltérő vonásokra koncentrálnak.

A jogi személyiséggel rendelkező szervezet egyik sajátossága, hogy független a jogi személyt alkotó tagoktól, de a bolgár jogi megoldás a szervezet létét mégis erősen a tagokhoz köti. A társulás tagja jogait és köteleseit átruházhatja harmadik személyekre, ha ehhez a társulás többi tagja hozzájárul. A kilépésnek a hozzájáruláshoz való kötése erőteljesebb jogosítvány, mint a korlátolt felelősségű társaságok mintájára szabályozott elővételi jog biztosítása. Ez az erős szervezethez kötés elsősorban a tevékenységcentrikus szemléletmóddal van összefüggésben. Önkéntesen a közösség nélkül kiválni a szerződésből nem lehet. Vagy engedi a többi tag a köte-

lekből való kiválást, vagy a kiválni szándékozó tagnak egyéb taktikát kell követni. A bolgár jog szerint a kötelezettségek nem teljesítése a társulás megszüntetését eredményező ok.

A társulás megszűnésekor felszámolásnak van helye. A bolgár félnek elsőbbségi joga van a külföldi fél vagyona megváltására, mégpedig a szerződésben lefektetett elvek szerint. Ha e joggal nem él a bolgár fél, ekkor lehet harmadik személynek értékesíteni a vagyont, illetve átutalni a külföldi fél országába.

3.7. A bolgár speciális szabályok szerint a szocialista országokhoz tartozó gazdálkodó szervezetek bolgár jogi személyekkel három társulási formában léphetnek közösségre. E három forma a közös vállalat, közös egyesülés és közös tudományos-műszaki szervezetek. E három forma sok rokonságot mutat a szovjet jogban megismert formákkal, bizonyos területeken azonban eltérés mutatkozik. Szembetűnő különbség, hogy a bolgár jog szerint közös szervezetnek (ez a három társulási forma gyűjtőfogalma) csak a polgári jog jogi személyei, közelebbről pedig csak vállalatok, kutatási- és technológiai szervezetek, kereskedelmi szervezetek és társaságok lehetnek tagjai.

A közös vállalatok saját gazdasági tevékenység folytatására jönnek létre konkrét termelési szférában. A közös vállalat jogi személyiséggel rendelkezik, az önálló elszámolás elve alapján működik. A közös vállalat vagyona a tagok vagyoni hozzájárulásából tevődik össze, melynek mértékét és összetételét az alapító szerződés határozza meg. A tagok vagyoni hozzájárulása eltérő nagyságú is lehet. A tagok vagyoni hozzájárulásának jelentősége többek között abban van, hogy a tagok között felosztható nyereséget olyan arányban kell szétosztani, amilyen arányban a tagok az alaptőkéhez hozzájárultak. Ha a közös vállalat veszteséges, a veszteséget a vállalat alapjából kell fedezni. E szabályból tehát következik a tagoknak a veszteségek viseléséért való korlátozott felelőssége. A közös vállalat tevékenysége a bolgár felsőbb hatóságok által jóváhagyott terv alapján valósul meg, de a termékek tagok közötti elosztását, illetve harmadik országba való exportálását, illetve az ezekre vonatkozó elveket az alapító okirat határozza meg.

A közös egyesülés elsődlegesen koordinatív tevékenységet folytató szervezet, az egyesülés résztvevői közötti gazdasági tevékenység összehangolására hozták létre a tagok. A közös egyesülés szervezi a résztvevők közötti termelési és tudományos-műszaki együttműködést, közreműködik a tudományos-műszaki eredmények meghonosításában és a termékek értékesítésében is. A közös egyesülés jogi személy. Az egyesülés koordinatív jellege azonban nem abszolút, hiszen lehetőség van arra, hogy „átcsússzon” közös vállalati tevékenységbe. A közös egyesülések résztvevői ugyanis közös gazdasági tevékenységeket szervezhetnek, ha ez szükséges feladatainak megvalósításához.

A bolgár jog által szabályozott egyesülés laza közösséget hoz létre a tagok között, mintegy keretet biztosítva tevékenységük számára. A közös egyesülés résztvevői

között megvalósuló termelési és tudományos-műszaki kapcsolatok szerződések alapján jönnek létre. E szerződések megkötését az egyesülés elősegíti azzal, hogy az éves termelési és tudományos-műszaki együttműködés egyeztetett tervét elkészítik, de az egyeztetett tervek alapján a konkrét döntést nem az egyesülés a saját nevében végzi, hanem a résztvevők körébe utalja. A bolgár jogalkotó ugyanakkor arra törekszik, hogy a közös egyesülés beilleszkedjen nemcsak a bolgár, hanem a KGST működési mechanizmusába is. Ezt a beilleszkedést szolgálja, hogy az egyesülés keretein belül értékesített termékek és szolgáltatások szerepelnek a kereskedelmi egyezményekben, az árucserforgalmi és fizetési jegyzőkönyvekben is.

A szocialista relációban alkalmazható harmadik társulási forma a *közös tudományos-műszaki szervezet*. Jogszabályi szinten ez a legkevésbé kidolgozott szervezeti alakulat, a közös vállalat és a közös egyesülés háttérmezsgyéjén elhelyezkedő *jogi személy*.

A közös tudományos-műszaki szervezetek közös tudományos, kutatási és kísérleti-konstruktív munkák elvégzésének a résztvevő országok termelésébe való adaptációjára és fejlesztésére és a komplett dokumentáció harmadik országba való eladására jönnek létre. Szorosabb közösséget létesít a tagok között, mint az egyesülés, hiszen önálló tevékenysége van és nemcsak keretet biztosít a tevékenység összehangolására. A tevékenysége ugyanakkor rendkívül eszközigenyes, így vagyonegyesítő alakzatként szabályozta a jogalkotó, s e szervezeti alakzat tevékenységére és működésére *kiterjesztette a közös vállalatra irányadó szabályokat*. Érthető is, mivel a közös tudományos-műszaki szervezetek közelebb állnak a közös vállalathoz, attól a tevékenységi területükben különböznek. Míg e közös vállalat elsősorban a termelés szférájában tevékenykedik, addig e szervezet fő működési területe a tudományos kutatás-fejlesztés, hasonlóan a volt magyar kutatási-fejlesztési-termelési egyesülésekhez, vagy gazdálkodó tevékenységet folytató kutatóintézetekhez.

Bács Erzsébet

A csődjog nyugat-európai felfogásából adódó tanulságok, különös tekintettel az angol reformra

A csőd, fizetéképtelenség kezelése, akár magán-személyekről, akár kereskedőkről, majd később cégekről volt is szó, már a római időktől kezdve szerves része volt a társadalmi, gazdasági biztonságnak, szabályozása a különböző korokban és államok jogában igen fontos feladat volt.

A szabályozásnál alapvetően három érdek játszott és játszik ma is szerepet: a hitelező, az adós és a társadalom védelme. Ezek a szempontok koronként különböző súllyal jelentek meg a szabályozásokban. A római jogban és a középkori jogokban az adós teljesen kiszolgáltatott volt (a jog megengedte a fizikai, testi kényszer alkalmazását is), e rendszer, mint a hitelezők egyoldalú védelme jelent meg a szabályozásban.¹

A klasszikus kapitalizmus jogalkotásában a hitelezők védelme már eljárási korlátok közé szorult és az eljárás nem elsősorban az adós teste elleni fizikai kényszer, hanem a vagyona felderítésére és a hitelezők közötti egyenlő felosztásra irányult.

A klasszikus csődjogok többsége² már különbséget tett a kereskedelmi és a közönséges csőd között. Míg a közönséges csőd akkor állt be, ha az adós tartozásai meghaladták vagyonát, kereskedelmi csőd esetén a fizetések beszüntetésével már beállt a csődhelyzet, a kereskedő, a cég vagyonát kivonták az adós rendelkezése alól és ez egyenesen a „kereskedelmi halálhoz” vezetett.

A múlt századi liberálkapitalista szabályozásra jellemző volt, hogy a csődbe jutottak problémáját a gazdaság izolált jelenségeként³ kezelte, s a követendő eljárás arra irányult, hogy lehetőség szerint minél gyorsabban felszámolják, vagy ha úgy tetszik kiküszöböljék a gazdaság beteg részeit.

Összefüggésben a XX. század jelentős gazdasági változásaival, különösen az egész nemzetgazdaságot átfogó, majd a következő szakaszban a nemzetközi méretűvé növekvő gazdasági nagyszervezetek megjelenésével, főként a II. világháború után, egyre jobban teret nyert az a felismerés, amely a csődben nem az elszigetelt egységek problémáit látja. Sokkal inkább azt a gondolatot helyezi előtérbe, hogy egy-egy vállalat (különösen, ha az nagyvállalat) csődje az egész gazdaság számára okozhat nehézségeket akkor, ha az eljárás nem arra irányul, hogy

a lehetőségekhez képest megkísérelje a nehézségekkel küzdő vállalatok talpraállítását. Ebbe persze belejátszanak a politikai szempontok is (pl. munkanélküliség), de a döntő az esetleges láncreakcióktól való félelem.⁴

A csőd jelenlegi nyugat-európai felfogását az jellemzi, hogy a hitelezői érdekvédelem mellett, annak kiegészítéseként megjelenik az adósok egyfajta érdekvédelme is,⁵ természetesen nem öncélúan, hanem az egész gazdaság és ezen keresztül közvetetten a konkrét csődügyben érintett hitelezők érdekében. A fent vázolt gazdasági, politikai követelmények hatottak oda, hogy a fizetések beszüntetése önmagában még ne okozza a vagyont, a cég tevékenysége feletti rendelkezési jog megszüntetését, hanem azt – kellő felügyelet mellett – az adós birtokában hagyva megadasson a lehetőség a talpraállásra.

Az 1986. év angol csődjogi jogalkotása ennek az elvnek messzemenő megvalósítását szolgálja. Maga a törvény, az Insolvency Act 1986, az insolvency fogalmát kiterjeszti az általa szabályozott összes eljárásokra, úgyis mint: a felszámolási eljárás (winding up), annak is három alakzata; az egyezségi eljárás (arrangement) és a két igen speciális angol intézmény: az administration order, valamint a receivership – és nem a cégek aktuális pénzügyi helyzetére rendeli e kifejezést használni. Ez pedig részben azt jelenti, hogy e törvény nemcsak a cégek fizetéképtelenség okából történő megszűnését szabályozza, de azt is, hogy a fizetéképtelenséget differenciáltan kezeli, számos lehetőséget nyújtva az átmeneti nehézségekkel való kilábalásra, a reorganizációra.

Az Insolvency Act említésekor mindjárt rá kell irányítani a figyelmet arra az ismert tényre, hogy az angol jog case law, judge made law. A csőd a common law felfogása szerint – igen jellegzetes módon – a dologi jog (a law of property) része, mégpedig olyan része, amely elmentésben az angol jog csaknem egészével, teljesen törvényekkel szabályozott. Habár vázlatosan is áttekintjük az angol csődjogi jogalkotás történetét, az egyes intézmények változásain kívül megfigyelhetjük azt a jogtechnikailag érdekes tény, hogy az előbbieken már említett, alapvetően esetjogon alapuló angol jogrendszerben a csődjog szabályozása gyakorlatilag már a középkortól kezdve töretlenül törvényekkel történt. Ennek magyarázata egyrészt az, hogy a korán erősen kereskedelemcentrikussá vált országban rendkívüli fontosságot tulaj-

Bács Erzsébet jogtanácsos (Budapest).

¹ Ld. részletesen Török Gábor: Csőd és felszámolás. Jogtudományi Közlöny, 1985. 6. sz.

² A klasszikus csődjogi rendszerek bemutatásáról ld. Apáthy István: A magyar csődjog rendszere (Bp. 1987.) c. könyvét.

³ Kiss György Kálmán: A csőd közgazdasági és jogi megközelítése. Kézirat, 1982.

⁴ Török Gábor: Csődjogi vita az NSZK-ban. Jogtudományi Közlöny, 1986. 9. sz.

⁵ Sándor Tamás: Az európai csődjogi rendszerek összehasonlító áttekintése. Kézirat, Bp. 1985.

donítottak a kereskedelem biztonságát szolgáló jogág kiépítésének, másrészt olyan speciális jogterületről van szó, amely lehetővé teszi, de meg is kívánja az ilyen jellegű egységes szabályozást.

A törvényekben szabályozandó változtatásokra a gazdasági társadalmi helyzet értékelése alapján általában a Parlament által kiküldött bizottságok tettek javaslatot. Ezek közül a legnagyobb vihart kavaró, a legtöbb vitát kiváltó a Cork Bizottság⁶ volt, amely 1977–1982 között tevékenykedett. Munkássága eredményeként, az általa tett reformjavaslatok nagy részét felhasználva alakult ki 1985–1986-ban az a jogszabály-együttes, ami a mai angol fizetésképtelenségi jogot alkotja.

A legalapvetőbb változás, ami a Cork Bizottság tevékenysége nyomán az 1985–1986. évi törvényalkotás során végbement, az, hogy a cégek megszűnésével kapcsolatos szabályokat (köztük a fizetésképtelenség miatti megszűnést, a „csődeljárást” is) kivonták a társasági törvényből (a Companies Act 1985-ből) és a magánszemélyek csődeljására vonatkozó törvénnyel, a Bankruptcy Act 1914-gyel összevonva egységes törvényt alkottak. Így jött létre az Insolvency Act 1986, amely 1986. december 29-én lépett hatályba, magában foglalva a cégek megszűnésére vonatkozó szabályokat és a magánszemélyek csődeljársát.

E törvény igen sok szempontból figyelemre méltó. Ha csak a cégek megszűnését szabályozó rendelkezésekre koncentrálnunk is, megállapíthatjuk, hogy e törvény amellett, hogy a kontinentális gondolkodásmódtól teljesen eltérő felfogású, kifejezetten modern elveken építkezik. Figyelembe veszi mindazokat a követelményeket, amelyeket a mai társadalom és gazdaság támaszt – hitelezővédelem, adósvédelem, úgyszintén a társadalom védelme, mind a tömeges csőd által dominószzerűen bekövetkező gazdasági válságoktól, mind a hitelezők bizonytalan helyzete miatti társadalmi labilitástól.

E követelménynek eleget tenni szándékozáon sokféle és rugalmas eljárást kínál a fizetésképtelenségi helyzetek kezelésére, ezen eljárások részben egymásba átmenően is, de külön-külön is alkalmasak az adott helyzet súlyosságához igazodni.

A törvény az alábbi eljárás-típusokat különbözteti meg:

– az egyezség (company voluntary arrangement) (Alkalmazható önmagában is, de más eljárások keretében is.)

– az administration order,

– a receivership,

– a felszámolási eljárás (winding up)

[Ez lényegében három különböző eljárást jelenthet:

– – a cég tagjai által kezdeményezett felszámolási eljárás (members' voluntary winding up).

– – hitelezők által kezdeményezett felszámolási eljárás (creditors' voluntary winding up).

⁶ Report of the Review Committee (Chairman: Sir Kenneth Cork) LONDON Her Majesty's Stationery Office, 1982.

– – bíróság általi felszámolási eljárás (winding up by court.)]

Amint arra már utaltunk, az egész szabályozási rendszer legfőbb célja, hogy a fizetésképtelenségi helyzeteket korai stádiumban ismerje fel és kezelje, másszóval tegye lehetővé a reorganizációt, az átmeneti nehézségekből való kilábalást.

I.

Az Insolvency Act 1986.

Hogy áthidaljuk a kontinentális és az angol felfogásbeli különbséget, és közelebb hozzuk az Insolvency Act-et a magyar olvasóhoz, intézményeit a kontinentális csődeljárások gondolatmenetét követve mutatjuk be. Ez azonban csak a felszámolási eljárásoknál (winding up) lehet sikeres, az egyezségekre és a két, csak az Egyesült Királyságban, a kontinensen nem ismert eljárásra (administration order, receivership) vonatkozó szabályokat külön kell ismertetni, mivel semmiféle kontinentális eljárásjogi kategóriába sem illeszthető bele, és nem is hasonlítható semmiféle kontinentális eljárásjogi intézményhez.

A fizetésképtelenség fogalma:

Az Insolvency Act különbséget tesz az insolvent és az insolvent fogalom között. Az insolvent fogalmat a törvény arra használja, hogy meghatározza azokat az eljárásokat, amelyeket a jelen törvény szabályoz, és nem arra, hogy leírja a cég visszafordíthatatlan anyagi helyzetét. Erre a pénzügyi helyzetre az insolvent szó köznapi értelme szolgál, ez jelöli azt az állapotot, amelyet mi magyarul fizetésképtelenség alatt értünk, amikor is a cég felszámolás alá kerül (goes under liquidation). Erre pedig akkor kerül sor, ha bebizonyosodik, hogy a cég képtelen visszafizetni adósságát.

a) *A cég tagjai által kezdeményezett felszámolási eljárás* (members' voluntary winding up).

Az eljárást a tagok⁷, a cég igazgatója(-i) indítják.

Hangsúlyozottan rá kell mutatni arra, hogy ez az eljárás nemcsak akkor használható, ha egy cégnek fizetési nehézségei vannak, hanem akkor is, ha a társaság határozott időre alakul, és ez az idő letelik, vagy meghatározott célra vagy eseményre hozták létre és ez bekövetkezik; de dönthet a cég önmaga is speciálisan erre irányuló határozattal, hogy megszünteti működését, valamint szintén a fent említett speciális határozattal elhatározhatja, hogy tartozásai miatt nem célszerű tevékenységét folytatnia, tanácsosabb felszámolnia magát. Ez utóbbi tekintendő „quasi fizetésképtelenségi” helyzetnek.

Amennyiben a cég bizonyos fizetési nehézségek

⁷ Tagok alatt az Insolvency Act azokat a személyeket érti, akik a memorandumot aláírták, valamint azokat, akik szándékukat nyilvánították, hogy tagok legyenek és nevüket a tagok névsorába ilyenként bejegyezték. Nem bejegyzett részvényvásárlás esetén az így módon részvényt vásárlókat is tagoknak kell tekinteni.

miatt határozza el felszámolási eljárás kezdeményezését, a cég igazgatója(-i) ún. „directors' declaration of solvency”-t („fizetőképességi nyilatkozatot”) tesznek, amelyben kijelentik, hogy véleményük szerint a cég 12 hónapon belül képes lesz adósságait teljes egészében kifizetni. (Insolvency Act section 89, a továbbiakban rövidítve I. A. s...) Amennyiben a rendelkezésre álló idő alatt ténylegesen sikerül a pénzügyi-gazdasági problémákat megoldani, az eljárás automatikusan megszűnik, ellenkező esetben a hitelezők által indítottként folytatódik tovább.

b) A hitelezők által kezdeményezett eljárás három alapesete:

- a cég igazgatói eleve nem tesznek fizetőképességi nyilatkozatot, ekkor az eljárás automatikusan hitelezők által kezdeményezetté válik;
- a cég a nyilatkozatban ígért 12 hónap után sem tud kötelezettségeinek eleget tenni;
- a hitelezők kezdeményezik az eljárást.

A hitelezők által kezdeményezett eljárás a cég részére azzal a kötelezettséggel jár, hogy az eljárásnak a cégnél kezdeményezett időpontjától számított 14 napon belül össze kell hívni a hitelezőket. Erre a gyűlésre az igazgatóknak a cég aktuális helyzetéről nyilatkozatot kell tennie. Ezen a gyűlésen a cég és a hitelezők liquidatort⁸ jelölnek ki a cég felszámolási eljárásának lefolytatására. Amikor a cég ügyei teljesen felszámolásra kerültek, a liquidator elszámol, bemutatva, hogy az hogy zajlott le, hogy gazdálkodott a cég vagyonával, hogy rendelkezett arról. Ezt egy végső hitelezőgyűlésen terjeszti elő, ahol a felek magyarázatot kérhetnek tőle. Az eljárás a liquidator tevékenységének jóváhagyásával zárul.

c) A bíróság általi felszámolási eljárás:

Az eljárás megindítását kérheti: maga a cég, a cég igazgatója(-i), a cég bármely hitelezője vagy hitelezői együttesen vagy külön-külön.

Az Insolvency Act által szabályozott bírósági rendszer kétszintű, megyei bíróságokból (county court) és a Legfelső Bíróságból (High Court) áll. A megyei bíróságok

hatásköre olyan cégek ügyeire terjed ki, amelyeknek befizetett (tényleges) alaptőkéje (paid up capital) a £ 120 000-t nem haladja meg. Illetékességüket a cégbejegyzés helye határozza meg.

A Legfelső Bíróság (High Court) hatásköre nincs alaptőke-nagysághoz kötve és illetékes minden Angliában és Walesben bejegyzett cég ügyében eljárni.⁹

A tagok vagy hitelezők által kezdeményezett eljárásokban a bíróság széles felügyeleti, ritkábban döntési, ítéelő hatáskörrel rendelkezik. Így kijelöli a csődtömeggondnokot (ez esetben a liquidatort), amennyiben a cég vagy a hitelezők ezt nem tették, de joga van arra is, hogy a cég vagy a hitelezők által kijelölt liquidatort felmentse és más személyt jelöljön helyette. Bármely érdekelt a felszámolási eljárással kapcsolatos kérdés eldöntése érdekében a bírósághoz fordulhat, végrehajtást, határozathozatalt kérhet.

A bíróság, ha meggyőződik arról, hogy a kérdés eldöntése vagy a végrehajtás jogos, az általa helyesnek tartott feltételekkel teljesíti a kérést vagy határozatot hoz.

A fenti szabályozásból látható, hogy a bíróságok szerepe az Insolvency Actben igen rugalmas, kérés esetén beavatkozik a cég, illetve a hitelezők által kezdeményezett eljárásokba, a bíróság általi felszámolási eljárásban a teljes hatáskört gyakorolja.

Igen fontos szerepet juttat még a törvény a „cég-bíróságoknak” (Registry) a fizetéseképtelenségi eljárásokban. Ezen intézmények területi hatásköre megegyezik a megyei bíróságokéval, nemcsak nyilvántartják a cégek minden egyes lépését a fizetéseképtelenségi eljárásokban, hanem azon túlmenően, hogy az eljárást magát is figyelemmel kísérik, annak tevékeny résztvevői is.

d) A bíróság általi felszámolási eljárás feltételei és az erre irányuló kérelem hatása (csődnyitás).

A bíróság akkor számol fel egy céget, ha:

- a cég speciálisan hozott határozatban maga úgy határoz, hogy a bíróság számolja fel;
- társasági formák közötti átalakulási okokból;
- a cég nem kezdte meg működését a bejegyzésétől számított egy éven belül;
- a tagok száma kettő alá csökken;
- a cég képtelen visszafizetni adósságát;

– *liquidator*: a legszélesebb körben működő insolvency practitioner fajta, a felszámolási eljárásokban vesz részt. A cég maga, a hitelezők, a bíróság rendeli ki, attól függően, hogy az eljárást ki kezdeményezte. Hatásköre két részre oszlik, egy része a feladatainak bírósági jóváhagyással, másik része jóváhagyás nélkül hajtható végre. Az első csoportba tartozik például a hitelezők teljes kielégítése, egyezségkötés, a másodikba a cég nevében történő teljes körű tevékenykedés, kinnlévőségek behajtása, aktív-passzív perbeli részvétel a cég nevében stb.

A felsorolt insolvency practitionerek ilyen minőségükben való tevékenykedésére néhány intézmény, például a Law Association ad felhatalmazást. Általában nagy szakmai gyakorlattal rendelkező ügyvédek (barristerek) közül jelölik ki őket.

A bírósági rendszer vázolásánál utalni kell arra, hogy az I. A. s. 117 (4) lehetőséget biztosít a Főpecsétőr (Lord Chancellor under the Great Seal) részére, hogy bármely megyei bíróságtól megvonja a felszámolási eljárás folytatására vonatkozó jogkört, sőt arra is, hogy az illetékességi területüket megváltoztassa.

⁸ A fizetéseképtelenségi eljárásokban tevékenykedő, a kontinentális csődtömeggondnokhoz hasonló feladatot ellátó személyek összefoglaló neve az angol szabályozásban: *insolvency practitioner*. Az egyes eljárásokban különböző elnevezéssel vesznek részt, azonban nemcsak elnevezésük, hanem feladatuk, hatáskörük is részben eltérő. Elnevezésük és feladatuk, nagyon röviden, az I. A. eljárásainak sorrendjében:

– *nominee* (aki lehet administrator vagy liquidator is, ha a cég az egyezségkötést hitelezőivel administration order kibocsátása után kezdeményezi, vagy az egyezségkötést akkor kezdeményezik, amikor a cég már felszámolási eljárás alatt áll). A cég igazgatója(-i) jelöli ki, és az egyezségkötési eljárásban (company voluntary arrangement) tevékenykedik. Feladata a hitelezők érdekeinek figyelemmel kísérése és erről a bíróság tájékoztatása.

– *administrator*: a bíróság jelöli ki, az administration order eljárásban működik. Felhatalmazása igen széles körű, a határozat kibocsátásának időpontjától kezdve, illetve kirendelésétől gyakorlatilag ő intézi a cég ügyeit, mindent megtehet, amit az üzemeltetés folytatása és a vagyon kezelése érdekében szükségesnek tart.

– *receiver*: a függő követelés (floating charge) birtokosa (holder) rendeli ki, a receivership eljárásban. Hatásköre ugyanolyan széles, mint az administratoré. (Különböző alfajai vannak: administrative receiver, official receiver. A kirendelés módja és a hatáskörükben lévő némely eltérés különbözteti meg őket.)

– a bíróság úgy dönt, hogy „jogos és méltányos” a cég felszámolása.

Az I. A. s. 123 pontos definíciót ad arra, hogy mi tekintendő a törvény értelmében az adósság visszafizetésére való képtelenségnek.

A társaság – jogi értelemben – akkor tekintendő képtelennek arra, hogy adósságát visszafizesse:

(1) ha legalább egy hitelező, akinek a cég legkevesebb £ 750-t kitevő összeggel tartozik, az illetékes cég-bírósághoz, előírt formában benyújtott követelésére három héten belül nem történik fizetés, vagy a cég nem nyújt biztosítékot vagy bármilyen kielégítést;

(2) ha ítélet alapján elrendelt végrehajtás, egyéb eljárás, bírósági végzés, melyet a hitelező javára bocsátottak ki, részben vagy egészben eredménytelen;

(3) ha a bíróság számára bebizonyosodik, hogy a cég képtelen az adósságát úgy, ahogy kellene, visszafizetni. (Ez utóbbi esetben a bíróság számára elegendő az a tény, hogy a cég tartozásai meghaladják vagyonát, a jövőbeli és várható tartozásait is figyelembe véve.)

A csődnyitás bírósági határozattal történik (winding up order), melyet a cég köteles a cégbíróságnak (Registry) megküldeni. A winding up order kibocsátásának következménye, hogy a cég, illetve vagyona ellen semmiféle eljárás, cselekmény nem foganatosítható, csak bírói engedéllyel, az általa meghatározott feltételekkel.

A csődnyitást elrendelő határozatnak a zár alá vételen kívül a liquidator kirendelése a legjelentősebb eleme. A liquidator feladata ugyanis a cég vagyonának tevőleges zár alá vétele, a cég helyzetének felmérése és finansziális helyzetéről nyilatkozat készítése (első fázis). E nyilatkozat, amely tartalmazza – kellő részletességgel – a cég vagyonát, kinnlévőségeit és kötelezettségeit, a hitelezők névsorát, a birtokukban lévő biztosítékokat (zálogokat), és egyéb szükségesnek tartott adatokat, a cégnél hivatalt betöltő személyek készítik el. Az adatok valódiságát esküvel bizonyítják. E nyilatkozat képezi az alapot a követelések pontos állományának meghatározásához és a követelések osztályba sorolásához.

Ez utóbbiról az Insolvency Act az alábbiak szerint rendelkezik:

- a felszámolási eljárás költségei,
- a tömegköltségek (preferential debts).

[A felszámolási eljárás költségeinek kifizetése után teljes egészében, rangsor nélkül kifizetendők, ha a vagyon nem elegendő, egyenlő arányban fizetendők. Ha a vagyon minden hitelező teljes kielégítésére nem elegendő, a preferential debt-ek előnyt élveznek a zálogos hitelezők, de még a függő követelések (floating charge) birtokban tartóival szemben is.]

A preferential debt-ek felsorolását a törvény 6. melléklete tartalmazza: a jövedelemadó, VAT, társadalombiztosítási befizetések, munkabérek, meghatározva természetesen, hogy mely időszakra vonatkozóan.

A követelések további osztályainak megállapítására az előbbieken ismertetett elvek utalnak:

- preferenciális hitelezők követelései,

– zálogos hitelezők (secured creditors) követelései,

– a függő követelések birtokban tartóinak (holders of the floating charge) követelései (feltéve, hogy ezek kielégítése nem az ezt a célt szolgáló külön eljárásban, a receivership eljárásban történik),

– a tulajdonjog-fenntartással eladott és ki nem fizetett áruk tulajdonosának követelése (retention of title),

– biztosíték nélküli hitelezők (unsecured creditors) követelései.

A követelések feltárása, jogosságuk megállapítása és besorolásuk a liquidator feladata. A hitelezők követelésük érvényesítése iránti igényüket a bíróság általi felszámolási eljárásban a bíróságtól kérhetik, a követelés jogosságára vonatkozó bizonyítékaik egyidejű előterjesztése mellett.

A cég teljes adósságállományának és az egyes követelések nagyságának megállapítása a liquidator feladata. (A követelések fajtaival, nagyságuk megállapításával, jogosságuk és összecszerúségének bizonyításával kapcsolatos részletes szabályokat az 1986. évi törvényalkotás során hozott Insolvency Rules 1986. tartalmazza részletesen.)

Amikor a liquidator felmérte a cég állapotát, megállapította a csődtömeg nagyságát, s a követeléseket osztályba sorolta (elkészítette a „táblás kimutatást”), összehívja a hitelezők végső gyűlését, melyen a hitelezők elé terjeszti a fentiekre készített jelentést. Ezt a jelentést a bíróságnak is megküldi.

A vagyonleltár elkészítésének folyamatában, bár a liquidator szerepe a döntő, a bíróság is részt vesz, illetve részt vehet. A bíróságnak joga van a követelések bejelentésére és jogosságuk igazolására határidőt szabni, elrendelheti a cég üzleti könyveinek bemutatását, megállapíthatja a csődtömegeből elsőként kiegyenlítendő felszámolási eljárási költséget. A hitelezők kérésére bármely, a cég felszámolásával kapcsolatos kérdés tisztázására elrendeli a hitelezőgyűlés összehívását, ennek eredményét figyelemmel kíséri. Bármely kérdésben tanúkat hallgathat ki. Jóváhagyja a liquidator döntéseit, amelyek arra irányulnak, hogy hitelezők bármely osztályát teljes követelés erejéig kielégítsen, egyezséget kössön a hitelezőkkel.

Az utóbbi korlátozástól eltekintve a csődvagyon teljes kezelése, értékesítése, a cég végső finansziális megszüntetése a liquidator feladata.

e) *Egyezség* (company voluntary arrangement).

Jellegzetes vonása, hogy önállóan és a törvényben szabályozott többi eljárással kombináltan is felhasználható. Egyezséget a cég igazgatói, vagy ha a cég ellen már administration order van hatályban, az administrator, ha a cég felszámolási eljárás alatt áll, a liquidator kezdeményezhet. (E megfogalmazás is mutatja, hogy nemcsak önálló intézményről van szó, hanem más eljárások során is alkalmazható. Összehasonlításként a csődbeli és csődön kívüli kényszeregyezség lenne említendő.) Lényege, hogy az ebben az eljárásban nominee-nak nevezett insolvency

practitioner, ha a részére a cég által készített jelentés alapján, mely a cég vagyoni helyzetét elemzi, úgy véli, hogy a cég és a hitelezők tárgyalása eredményes lehet, összehívja a hitelezők és a cég együttes gyűlését. A gyűlés elé terjesztik a cég igazgatói által készített javaslatot a cég vagyoni problémáinak megoldására. A gyűlés dönt a javaslat elfogadásáról. Az elfogadott javaslat végrehajtása a nominee helyébe lépő supervisor feladata. Amennyiben az egyezség olyan helyzetben jött létre, amikor már más eljárás folyamatban volt, hatására a bíróság a felszámolási eljárást felfüggesztheti vagy megszüntetheti.

f) Administration order

Az administration order a bíróságnak olyan határozata, amelyben elrendeli, hogy amíg e határozata hatályban van, a cég ügyeit, üzletvitelét és vagyonát egy, a bíróság által kirendelt személy, az administrator irányítja. E határozat kibocsátására akkor kerül sor, ha a bíróság meggyőződik arról, hogy a cég nem képes adósságát visszafizetni.

Célja:

- hogy a cég, annak teljes vagy részleges tevékenysége a pénzügyi krízist túlélje,
- a cég önkéntes egyezséget kössön hitelezőivel,
- ha ez feltétlenül szükséges, a cég vagyonát kedvezőbben értékesítsék, mint ahogy ez a felszámolási eljárásban lehetséges lenne.

E határozat kibocsátását kérelem benyújtásával a cég, az igazgató(k) és a hitelezők kérhetik, együtt vagy külön-külön. A bíróság e határozat kibocsátásáról tárgyaláson vagy tárgyalás tartása nélkül dönt. Amíg az administration order hatályban van, a cég önmaga sem dönthet úgy, hogy felszámolási eljárást kezdeményez maga ellen, de nem rendelhető el felszámolási eljárás határozattal sem, nem érvényesíthető zálogjog a cég vagyonán, nem adható vissza áru, ami részletfizetési megállapodás alapján került a cég birtokába, csak az administrator vagy a bíróság engedélyével. A cég vagy vagyona ellen semmiféle jogi vagy végrehajtási eljárás nem folytatható az administrator vagy a bíróság engedélye nélkül.

A cég minden iratán, dokumentumán az administrator nevét és azt a tényt fel kell tüntetni, hogy a cég minden tevékenységének irányítása az ő kezében van. (Ez egyébként a többi eljárásokban is szabály.)

Az administrator hatáskörét igen szélesen határozza meg a törvény. Röviden úgy jellemezhetjük, hogy mindent megtehet és köteles is megtenni, amit a cég ügyeinek, üzletvitelének és vagyonának érdekében szükségesnek tart. A törvény úgy fogalmaz, hogy az administratornak a cég „ügynökének” (agent of the company) kell lennie. Legfőbb feladata a cég pénzügyi rehabilitációja, ennek során támaszkodnia kell a cég igazgatóinak a cég állapotáról adott nyilatkozatára. Ennek, valamint saját tapasztalatainak alapján javaslatot kell kidolgoznia a követendő stratégiára és ezt a javaslatot a hitelezők gyűlése elé kell terjesztetni jóváhagyásra. Az administrator szabad cselekvésének határa tulajdonképpen ez a jóváhagyás.

Az orderben rögzített cél elérésére kidolgozott

stratégiáját az administratornak három hónapon belül kell a bíróságnak benyújtania, hacsak a bíróság hosszabb időt nem szab. Az administrator széles hatáskörének korlátja az is, hogy a cég, illetve a hitelezők védelmében az administrator eljárása ellen azok bármikor kifogással élhetnek a bíróságnál. A bíróság meghatározhatja ennek nyomán az administrator jövőbeli tevékenységét, beszámoltathatja, a hitelezők gyűlése előtti beszámolóra kötelezheti.

Az administration order eljárás, amely a legújabb része a törvénynek (az 1986. évi törvényalkotás során került szabályozásra) és egyértelműen a fizetésképtelenség korai szakaszában lévő cégek reorganizációját szolgálja, sikeres pénzügyi talpraállás esetén a határozat visszavonásával záródik, sikertelenség esetén felszámolási eljárással folytatódik.

Végezetül néhány szó a legangolabb, legspeciálisabb eljárásról és intézményről: a receivership-ről és a floating charge-ről.

A floating charge (szabad fordításban: függő követelés) olyan, a cég számára nyújtott hitel fejében nyert biztosíték, amelynek három fő jellemzője van:

- az adós jelenlegi és jövőbeli vagyonán áll fenn, tehát a követelés mértéke állandóan változik,
- minthogy lényege, hogy „lebegjen” a vagyon felett, anélkül, hogy megragadná azt vagy annak valamely részét, az adós szabadon gazdálkodik vagyonával a rendes üzletvitel keretében,
- bizonyos körülmények között a követelés „kikristályosodik” (crystalize), ami azt jelenti, hogy a szokásos értelemben vett fix követeléssé változik, amely a vagyon meghatározott részére vonatkozik, olyan részére, amely zálogul szolgált a kikristályosodás pillanatában.

A floating charge előnye az egyszerűség, kényelmesség és a flexibilitás. Nem elsősorban fizetésképtelenségi kategória, hanem pénzügyi, banktechnológiai fogalom. Mai formájában több mint száz éve létezik Angliában és bár többször történtek kísérletek a megszüntetésére, a pénzvilág tiltakozása miatt erre nem került sor. A fizetésképtelenségi helyzetek kezelése alkalmával játszott igen hátrányos szerepe eltörpült a hitelek biztosításának követelménye mellett. E hátrányos szerep az, hogy a floating charge lehetőséget biztosít arra, hogy birtokosa (holder) a cég megingságának első jelére receivert rendeljen ki a céghez, kivonva annak vagyonát ily módon a felszámolási eljárás alól. Az adós cég többi hitelezői kielégítési alap nélkül maradnak, hiszen a floating charge léte magában foglalja azt a jogot, hogy a receiver az egész vagyont értékesítse a holder javára, vagy a tevékenységet folytassa a holder hasznára.

Azt az eljárást, amelynek során a floating charge holderje receiver kirendelése útján magát a cég vagyonából kielégíti, receivership-nek nevezzük. A receivert nemcsak a holder, hanem kérésére a bíróság is kirendelheti, ilyenkor elnevezése official receiver. Ugyanúgy, mint a többi eljárásnál, itt is előírás, hogy a cég minden levelezésén, dokumentumán fel kell tüntetni, hogy a cég

tevékenységének irányítását receiver végzi, közölni kell nevét.

A receiver hatásköre igen széles, jogosítványainak felsorolását a törvény 1. sz. melléklete tartalmazza. E jogok a cég teljes vagyonának, üzletmenetének irányítása alá vonásától, a tevékenység folytatásáig, illetve a cég felszámolásának kezdeményezéséig terjed.

Érdekes intézménye ennek az eljárásnak, hogy amennyiben a receiver értékesíteni kívánja a cég vagyonát, de azon zálogjog vagy végrehajtási eljárás eredményeként „elidegenítési tilalom” áll fenn, a receiver a bíróságtól kérheti ezek törlését és a vagyon szabad értékesítésének jogát. Mindenképpen ki kell azonban elégtíteni a fentebb említett preferenciális követeléseket.

A receiver eljárása egyébként hasonló a többi eljárásokban tapasztaltakhoz. Kirendelés után a cég által, a cég anyagi helyzetéről nyújtott jelentés alapján, elkészíti saját előterjesztését, amely tartalmazza:

- azokat a körülményeket, amelyek kirendeléséhez vezettek,
- rendelkezését a cég vagyonáról, illetve arról, hogy szándékozik-e a cég tevékenységét tovább folytatni,
- azt az alapösszeget és kamatokat, amely az őt kirendelő holdert, a floating charge létezésénél fogva

megilleti és a preferenciális hitelezők részére járó összeget,

- azt az összeget (ha van ilyen), ami a többi hitelező kielégítésére szolgálhat.

Ezen előterjesztést meg kell küldeni a bíróságnak és a cégbíróságnak, a cégnek és a hitelezőknek. A bíróság a fent említett zár alóli feloldáson kívül csak akkor avatkozik az eljárásba, ha a receiver iránymutatásért fordul hozzá.

Sorra véve az 1986. évi angol „csődjogi” törvényalkotás eljárásait és intézményeit, levonhatjuk azt a következtetést, hogy bár az angol szabályozás történelmi gyökereiből következően igen különbözik a kontinentális csődjogoktól, mégis, mivel az alapulfekvő probléma ugyanaz, csak az eljárásjogi megoldások térnek el, a törvény lényege nem. Mivel az Insolvency Act 1986. Európa egyik legfiatalabb és legmodernebb törvénye, szerencsés ötvözete a különböző érdekek védelmének, de fő hangsúlya a fizetésképtelenségi helyzetek felszámolás nélküli megoldására, a társadalom érdekeinek védelmére tevődik. Ez nemcsak áthatja a törvény egész szabályozását, hanem külön eljárás is szolgál e cél valóra váltásául. Ha aszúkre szabott keretek között ennek érzékeltetése sikerre vezetett, reméljük ezzel hasznára lehetünk a magyar jogalkotás e régi-új ágának.

Szemle

Vörös Imre

A KGST-beli termelészakosítás és kooperáció Általános Feltételei gyakorlati problémái

1. A termelészakosítás és a kooperáció Általános Feltételei (TKÁF – 1979. évi 24. tvr.) gyakorlati hatályosulása részben – mint cseppben a tenger – a KGST-integráció majdnem minden problémáját jelzi, de szűkebben értelmezve jelzi a TKÁF valóságos jelentőségének, a KGST egységesített jogi rendjében, a KGST jogi mechanizmusában betöltött szerepének a gazdaság kemény tényei által meghúzott határait is.

Egy jogeset elemzése kapcsán éppen ezeket a határokat lehet többé-kevésbé megbízhatóan bemérni.

2. Az alapkérdés ugyanis ez: milyen jelentősége van a TKÁF-nak azon *pactum de contrahendo-lényegű* szerződések gyakorlatában, melyek jogi szabályozására életre hívták. Egyrészt a szerződések és a jogi szabályozás, másrészt a tényleges gazdasági tartalom eltérése ugyanis kiélezi a problémát: hogyan érvényesül, *hogyan tud érvényesülni* a KGST-t terhelő ismert súlyos ellentmondások közepette a KGST-beli polgári jogi jogegysítés eme eredménye.

3. A hazai jogirodalomban Bauer-Sábic¹ számolnak be arról, hogy a „szakosítási” szerződések vállalatok általi 1980. évi meghosszabbításakor – amikor először nyílt lehetőség a TKÁF már megkötött szerződésekre való alkalmazására – ennek alkalmazását vagy *nem* kötötték ki, vagy pedig *formálisan* ugyan bevették a szerződésekbe, de a szerződés tartalmát ennek megfelelően nem módosították.

4. A TKÁF *jogalkalmazási gyakorlata* is igen szerénynek mondható. A magyar kamarai választott bíróság gyakorlatában egyetlen jelentősebb esetben hozott a választott bíróság ítéletet: egy magyar vállalat *jogutód nélküli* felszámolása folytán merült fel a szakosítási szerződés megszegésének kérdése (Vb/84. 235).

A per elemzése alapján azonban arra a következtetésre kell jutni, hogy a szakosítási szerződés megszegése címén történő perlések nem is annyira a nem szakosodónak magához a specializációs vállalati kapcsolathoz való kötődése, az ennek megszegéséből eredő érdeksérelme volt a mozgatója, hanem inkább annak következménye volt, hogy a szállítási

szerződések teljesítése, illetve továbbiak megkötése került veszélybe, és a nem szakosodó az *egyetlenleges felelősség* (TKÁF 3. § 3. bek.) tétele alapján mintegy maga próbált utólagosan jogutódot „keresni”, „kreálni” a szállítási kötelezettséghez.

Ezt valószínűsíti az is, hogy előbb indult per a *szállítási szerződés* késedelmes és hibás teljesítése miatt, és e keresetlevél beadását követte a szakosítási szerződés megszegésére alapozott kereset benyújtása (Vb/84. 204). A szakosítási szerződés megszegése miatti – a szállítási szerződés megszegése miatti jogvitához hasonlóan nagyrészt *ugyancsak* az egyetemlegesség problémája körül forogó, de számos érdekes egyéb aspektust is érintő – *utólagos keresetindítás* mintegy igazolja a gyanút, hogy a TKÁF *valódi célja a felelősség egyfajta megkettőzése* volt ugyanazon kötelezettségvállalásért.

A választott bíróság egyébként a szerződést „igazi” *szakosítási* – tehát reális *vállalati* gazdasági indítékokon alapuló – szerződésként tételezte (nem is tehetett mást), pedig e konkrét per során ismét kilógott a civiljogi lepel alól a döntően, dominánsan *államközi-nemzetközi jogi integrációs mechanizmus* „lólába”.

Az egyetemlegesség fennálltának vizsgálatakor ugyanis kiderült, hogy a szakosítási szerződés mellékletében a felek nem vállalatonként, hanem *országgonként* vannak megjelölve. Ilyen értelmű *állandó* vállalati gyakorlatra az adott konkrét esetben túlméghően is adatokat szolgáltatott a per: a vállalatok kötelezettségeiket általában nem határolják el, mivel az adott kötelezettség-komplexumot maguk sem sajátjukként, hanem mintegy felsőbb állami-államközi döntés alapján rájuk oktrojálnak tekintik.

A választott bíróságnak azonban mindezen gazdasági természetű tények ellenére *jogot* kellett alkalmaznia és a TKÁF 3. § (3) bekezdése alapján megállapította a felszámolás alatt álló termelő vállalatnak és a szakosítási szerződéshez csak a magyar részről felmerült importigények miatt csatlakozott külkereskedelmi vállalatnak a szakosítási szerződés alapján fennálló egyetemleges felelősségét a szállítási szerződéskötési kötelezettség megszegéséért. (Megjegyezzük, hogy a külkereskedelmi vállalatnak a szállítási szerződés tárgyát képező áru exportjára nem is volt külkereskedelmi jogosultsága.)

A gazdasági valóságban tehát így keletkezik pregnáns *konfliktus* a jogi szabályozás által megtestesített *vágyak* és a gazdasági valóság megtestesítette *tények* között; így válik nyilvánvalóvá, hogy a jelenlegi integrációs gazdasági mechanizmus nemhogy a valódi szakosítási megállapodások, de még *egy valódi pactum számára sem enged igazán teret*: még ez utóbbi funkcionálását is *szerteljesíti*.

5. A „szakosítási” szerződések *valódi* pactumkénti funkcionálását a fentiek-től *függetlenül* is aláássa pl. az is, hogy a

KGST-árelv „igazi” csúszóárklauzulát igényelne – melynek alapján tehát az árat mintegy automatikusan meg lehetne határozni –, ám ezt a partnerek nem fogadják el. Ugyanakkor az ármegeállapítás rendje olyan, hogy a vállalati ártárgyalások a tárgyév elejére esnek, így az azt megelőző évbéli szállítási szerződéskötés, amit a „szakosítási” szerződések és a TKÁF előírnak, lehetetlen. Jóllehet szinte sohasem kötik meg a gyakorlatban a szakosítási szerződés szerinti időpontban, *kötbér* érvényesítése az ármegeállapítási mechanizmus miatt *fel sem merül*.

A gyakorlatban tehát a pactumnak a TKÁF-ból még dogmatikai törések nélkül levezethető intézménye *sem érvényesül*; olyan üres formává válik, melyet évről évre kell államközi gazdaságirányító szervi megállapodások alapján tartalommal megtölteni.² A fenti egyszerű, gyakorlati okokból így azután még *az sem válik valóra*, amit az integrációs mechanizmus és a jogi szabályozás talán még *elvileg* lehetővé tenne.

6. Mindazonáltal a gyakorlati megvalósulás említett problémái nem tekinthetők olyan elméletileg is állandóan ható tényezőnek, mely a polgári jogi szintű pactum iránti igényt kétségbe vonná. Amit azonban a TKÁF *ezen felül* tartalmaz: a termelészervezés-szakosítás szabályozását, azt *nem* lehet a mai viszonyok között a „Sein” világával adekvátan tekinteni.

A jogi szabályozás kétségkívül „*előreszaladi*” abban az értelemben, hogy a szocialista gazdasági integráció *közgazdasági feltételrendszere ma nem támaszt vállalati szintű szakosítás iránt igényt*. Az előreszaladás magyarázata az, hogy a jogi szabályozás nem tudott ellenállni a kétarcú – a Koplax Program vállalati kezdeményezésre kétségkívül (bár a tervkoordinációnak alárendelten) építő felfogása és az ennek ellentmondó egyoldalú állami szintű tervkoordinációs és termeléskoordinációs-szakosítási megvalósulás által jellemezhető – integrációs mechanizmus csábításának.

Az is tény viszont, hogy a TKÁF megalkotását alaposabb közgazdasági elemzés – amivel a csábítás szembeállítható lett volna – nem előzte meg. Alaptalan optimizmusnak véljük azt a megállapítást, amely ezt a kodifikációt a társadalmi igényre, az „élet által adott megbízásra” vezeti vissza.³ Valójában a vállalati autonóm termelészervezési-szako-

² Im. 377. old.

³ Így pl. Goleminov: Znacsenyije OUSZK SZEVI dlja razvityija grazdanskopravovüh otnosenyii v oblasztyi mezdunarodnoj szpecializacii i kooperirovanija proizvodstva. In: Pravovüje problemü mezdunarodnoj szpecializacii i kooperirovanija proizvodstva mezdnu sztraniami-cslenami SZEVI. Moszkva 1981.

Vörös Imre tudományos főmunkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ Bauer Miklós-Sábic Irma: Még egyszer a KGST-n belüli szakosítási szerződésekről. JK. 1981. 5. sz. 375. old.

sodási⁴ funkció kialakulásának közgazdasági feltételrendszere a KGST-integrációban hiányzik: ezt viszont csak maugak a tagállamok teremthetik meg az erre vonatkozó megfelelő magas szintű gazdaságpolitikai-politikai döntésekkel.

⁴ Bauer Miklós (A KGST-országok vállalataival kötött szakosítási szerződések jogi kérdései. A Magyar Kereskedelmi Kamara Kiadványa. 11. old. 1977) helyesen mutat rá arra, hogy a „szakosítás” terminológiája mögött a korábbi kizárólagos államközi igazgatási irányítási szemlélet él tovább; a vállalatok azonban: szakosodnak.

Ujlaki László

Az 1968/1988. évi ÁSZF reformatív szabályainak viszonyítása az eddigi szabályokhoz

I. Bevezetés, feladatkitűzés, kodifikációs problémák, az összevetés elvégzésének technikai módszere

I. A Kölcsönös Gazdasági Segítség Tanácsában (KGST) résztvevő országok külkereskedelmi tevékenységre jogosult szervezetei közötti áruszállításokra vonatkozó Általános Feltételek (ÁSZF) nemzetközi szerződés útján jönnek létre és ezeket Magyarországon jogszabály (törvényerejű rendelet) hirdeti ki. Az ÁSZF szövegét e jogszabály melléklete tartalmazza, és így az maga is jogszabály. Az ÁSZF a magyar polgári jog jogszabályállományába tartozik, mint ahogy rendelkezései *közvetlenül kiterjednek a jogszabályok címzettjeire, egyetlenegy utaló jogszabályt megállapító – nemzetközi magánjogi rendelkezése van csupán (az 1968/1979. ÁSZF 110., illetve az 1968/1988. ÁSZF 122. §-a). Nemzetközi egyezményből fakadása hozza magával azt a jellegzetességét, hogy számos rendelkezése eltér a Magyar Polgári Törvénykönyvtől, illetve, hogy a magyar polgári jogba annak intézményrendszerétől, bevett műkifejezéseitől idegen rendelkezéseket iktat be. Ez tesz szükségessé egy bizonyos belső jogösszehasonlítást. Ennek előfeltétele azonban egy összevetés elvégzése a megreformáló és a megreformált jogszabály rendelkezései között. Mint a cím is utal rá, ez a tanulmány ezt tekinti feladatának.*

2. Mielőtt e feladat elvégzéséhez hozzáfognánk, kénytelenek vagyunk némi általános jelleggel megállapításokat tenni a jogszabálymódosításokkal általában együttjáró kodifikációs (kodifikáció-technikai) problémákról, hogy nyilvánvalóvá váljék: milyen fokozott intenzitással jelentkeznek ezek éppenséggel az ÁSZF módosításánál.

Minden jelentősebb mértékben mó-

dosító jogszabály és ugyanekkor minden módosított jogszabály egyfajta rejtvény a jogalkalmazó, az olvasó számára. Mondhatnánk más szóval, hogy bizonyos fókig nehezen megérthető absztraktnak is. A módosító jogszabályt együtt kellene olvasni a módosítottal, mert önmagában keveset mond. Zörgő vázzá válik az is, ami az eredeti jogszabályból megmaradt. Eltekintve a régi jogszabály adott hatályossága és az új jogszabály aktuális hatálybalépése miatt bekövetkező időszemlélet-töréstől és az átmeneti rendelkezések okozta – nem ritkán kaotikus – helyzettől, ember legyen a talpán, aki szellemi és gyakorlati megpróbáltatások nélkül képes belehegeszteni a meglévőbe az újat és ezt beépíteni tudatába.

Ezek felismerésén alapszik az a gyakorlat, hogy ún. egységes szerkezetbe foglalt jogszabályszövegeket tesznek közzé. Ez igen hasznos valami, de önmagában nem old meg minden nehézséget. Még hagyján, ha a jogszabálymódosítást hivatalos jogszabályindokolás kíséri, bár ezek legtöbbször lakonikus szövegei nem mindig nyújtják a kellő és igényelt magyarázatokat. Ezek inkább a kodifikátorok szándékairól nyújtanak felvilágosítást, de kevéssé segítenek hozzá a két jogszabály összeszervesüléséhez, homogenizálásához. A „törvényhozó célja”-nak közlése hozzá tud járulni a megismeréshez, de ez nem elegendő, mert ez önmagában még nem magyarázza meg mindig meggyőzően a változtatást, ami nélkül pedig a jogalkalmazás csak biceg.

Nem kevés problémát vet fel az a helyzet, amelyben a kodifikátor erőteljes szerkezetváltoztatásokat hajtott végre a módosítás kapcsán a jogszabályban. Hiába igazít el a módosító jogszabály paragrafus- és bekezdésszerűen, hogy milyen rendelkezésnek a helyébe milyen új rendelkezés kerül, ha azt nem a régi helyén, hanem szerkezetileg egészen más területen (címben, fejezetben) találja meg az olvasó. A nem módosító, hanem teljesen újat hozó többletrendeletek rendszerbe illesztése szintén nem kevés próba elé állítja a jog alkalmazóját, ezeket ugyanis nem mindig ott találja meg, ahová azok a módosított jogszabály eddigi egymásutánjának és a tudományos rendszerességnek megfelelően tartoznának, hanem sokszor egészen meglepő helyen. Hasonló rébuszokat tudnak feladni a hatályon kívül helyezett rendelkezések is, mert ezekre nézve rendszerint még kevesebb a magyarázat.

A jog absztrakt felfogásáról tesz tanúságot az, aki mindezeket azzal vizsgáltatná meg magát, hogy a bíró számára csak egy szentség van: az éppen aktuális jogszabály, ne törődjék a bíró a múlt jogaival, az már úgysem hatályos. Ha van ilyen nézet, az fittyet hány a jog történetiségére és a jogalkalmazás tudati tevékenység-jellegére. A bíró feje nem kiüríthető automatikus gépezet, amely a pillanatnyilag betáplált üzemenyaggal üzemel, hanem bírói műveleteiben életta-

pasztalatai mellett kikapcsolhatatlanul (és soha ki ne kapcsolódóan!) jelen vannak jogi tanulmányai, megszerzett jogi meggyőződései, lerakódott tudományos ismeretei és nem utolsósorban jogszabályi reminiscenciái. Az élet új jelenségei megkövetelnek természetesen új élményeket, felismeréseket, de a társadalomra nem mindegy, hogy tudja-e és hogyan tudja ezeket a régiékhöz kapcsolni, azokkal összeépíteni. A kelleténél jobban is menthetetlenül elabsztrahálódik az amúgyis általánosított jogszabályi tényállás, ha nincs meg a híd a már megszokott és tudatilag már némiképpen konkretizálódó régi jogszabály és az új jogszabály között, hiszen ismert tény, hogy minden új tudásanyag egy régből levezethetően vagy azzal szembeállítva, de mindenképpen azonnal csak viszonyítással sajtítható el.

Mindez még súlyosabbá válik, ha olyan egységes szerkezetű jogszabályról van szó, amelyhez nem fűződik hivatalos indokolás, és amelyet idegen nyelvről fordítottak magyarra.

Az idegen nyelvből való jogszabályfordítás legmindennaposabb területe a nemzetközi egyezmény. Éppen ezért helyeznek súlyt ilyenkor arra, hogy a fordítás az eredeti, az alapnyelvről „hivatalos” legyen, azaz eleve nyújtson garanciát arra, hogy a két szöveg a legpontosabban fedi egymást. Külön nehézséget jelentek ezekben a vonatkozásban az, ha a részes államok jogrendszerei kisebb-nagyobb fokban eltérnek egymástól. Ilyenkor még nagyobb súlyt kell helyezni arra, hogy a megfelelő eltérő jogintézmények mindegyik részes állam jogalkalmazói részéről azonos értelemben megközelíthetők legyenek. Erre anél is inkább szükség van, mert háttérjogszabályként nem ritkán a részes államok hazai jogszabályai szerepelnek, és a legnagyobb nehézség lép fel, ha ezek között értelmi földcsuszamlás áll fenn.

A jelzett nehézségek akkor sem csökkennek, ha a nemzetközi egyezmény olyan államok között jött létre, amelyek megállapodtak egymással „a megfelelő nemzeti jogi normák közelítése, valamint azoknak az érdekelt országok részéről történő egységesítése...” tekintetében, amint ez a KGST-tagállamok integrációjának fejlesztését célzó Komplex Program-ban történt (IV. Rész 15. fejezet 1. pont).

Ez az utóbbi vonás már utal arra, hogy az adott nemzetközi egyezmény már bizonyos fokú „megelőlegezése” a célul kitűzött normaközelítésnek és egységesítésnek, hiszen az egyezmény a becikkelyezéssel minden jogrendszer idegen tartalmával együtt szerves tartalmává válik a hazai jogrendszernek is.

3. Mindezek vázlatigényű magyarázatai kívántak lenni annak, hogy miért van szükség a KGST-tagországok szervezetei közötti áruszállítások 1968/1988. évi általános feltételeinek (egységes szerkezetben közzétéve az 1989. évi 4. sz. tvr-

Ujlaki László ny. legfelsőbb bírósági tanácselnök, az állam- és jogtudományok doktora (Budapest).

rel a Magyar Közlöny 1989. február 22-i számában) *paragrafusonkénti* összevetésére az 1968/1979. évi legutóbbi szöveggel.

Bár elsődlegesen ez a cél, nem történhet ez meg természetesen teljesen mechanikusan, mert óvhatatlan eltekinteni bizonyos mértékű magyarázó, kiegészítő vagy éppenséggel bíráló megjegyzésektől.

A szöveg változatlanul maradt részét csak annyiban említjük meg, amennyiben jelenlegi §-számhelye eltér a korábbitól. Nem hívjuk fel a figyelmet továbbá az olyan helyekre, ahol az egybevághóság (a hibákkal együtt) a két szöveg között majdnem teljesen megvan, illetve ahol csak kisebb mértékben találkozunk a lényegét nem érintő stíláriás átfogalmazásokkal, netán a fordítás kívánta átfűlésekkel, különösen, ahol ez csak szövegszövegben vagy a tartalom lényegét abszolúte nem érintően nyilvánul meg.

A hivatkozások megkönnyítése érdekében a módosítás előtti (a maga korában szintén egységes szerkezetként megjelent) szövegre az „1979. ÁSZF” vagy a régi (korábbi), az új egységes szövegre pedig az „1988. ÁSZF” vagy az új (jelenlegi) megjelölést fogjuk használni. Egyébként a könnyebb eligazodás és az összetévesztés elkerülése érdekében még aláhúzás (____ és _____) alkalmazásával is megpróbáljuk szembetűnővé tenni, hogy mikor van szó az egyik és mikor a másik jogszabályról.

Mindenkor súlyt helyeztünk arra, hogy azt, ami a módosító jogszabályban a korábbihoz képest új rendelkezés, tipográfiailag (aláhúzással) is felhívjuk a figyelmet.

Nem kizárt, hogy a mellőzhetetlen határozott megkülönböztetést talán kevesebb szó alkalmazásával, kisebb óvatossággal is elérhetjük volna. Mégsem így jártunk el azonban, mert feltétlenül el akartuk kerülni, hogy az olvasóban egy percnyi kétely vagy akár fejtörés is léphessen fel, hogy in concreto melyik jogszabályról beszélünk.

A részletekbe bocsátkozás előtt általános áttekintés céljából megemlítjük, hogy az 1979. ÁSZF I–XVII., az 1988. ÁSZF pedig I–XVI. fejezetet tartalmaz. A paragrafusok száma megfelelőképpen: 110., illetve 122. Az 1988. ÁSZF tartalmaz két, az eddigiekben nem szereplő mellékletet: 1. A tartalékalkatrészszállítási szerződések megkötésének biztosítása és 2. A tartalékalkatrészek nem időben történő szállításáért viselt felelősség üzemzavar esetén.

Mindkét jogszabálysorozat élén praebulum áll. A fejezetcímek és ezek tartalma, illetve sorrendje túlnyomórészt azonos, az eltéréseket fel fogjuk tüntetni. Kiküszöbölődtek a korábbi módosítások nyomait viselő A), B) stb. §-jelzések. Feltüntet az új szöveg a ko-

rabbinnál kettővel több – jogszabályban szokatlan – magyarázó (fordítási) jellegű lábjegyzetet.

II. Az 1979. ÁSZF és az 1988. ÁSZF tételes összevetése

Az alábbiakban rátérünk sorrendben az egyes tételes rendelkezések összevetésére, megemlítve, hogy a *feldolgozás kiinduló alapja az 1979. ÁSZF*, ezért a közelebbi megjelölés nélküli §-szám mindenkor e jogszabályra utal.

Praebulum: Az 1979. ÁSZF az 1988. ÁSZF-hez képest kevésbé szerencsésen alkalmazza az alanyi kör meghatározásánál a „kükereskedelmi ügyletek kötésére feljogosított szervezetek” kifejezést, mert az orosz „operacija” jelent ugyan ügyletet is, de ennek nem ez az elsődleges értelme; az új megszövegezés helyesebb, amennyiben az ügylet helyett a „tevékenység” szót használja, ami inkább vág egybe az elsődlegesen műveletet jelentő „operacija” szóval, és így van meg az összhang a kükereskedelmi törvény szóhangzatával is (1974. évi III. törvény 5. §).

I. FEJEZET

1. §: ennek új helye az 1988. ÁSZF 3. §-a.

Az 1. § (1) bek. b) pontja helyébe az 1988. ÁSZF 3. § (1) bek. b) pontja azt az új megoldást hozta, hogy szakít az ajánlat elfogadási határidejének 30 napban való meghatározásával és helyébe határidőként az 1988. ÁSZF 2. § (2) és (3) bek.-ekben rögzítettek iktatja.

Az 1. § (2) bek.-ével szemben az új 3. § nem tesz említést fenntartásos elfogadásról. A (2) bek. következő mondata azonos az új szöveg 3. § (2) bek.-ével. E bek. befejező mondata azonos az új szöveg 3. § (4) bek.-ével.

Az 1. § (3) bek.-nek az ajánlati köztöttséget leszögező rendelkezését az új 2. § (1) bek.-ének bevezető szavai tartalmazzák. Eltérés a két szabályozás között abban van, hogy az 1979. ÁSZF szerint az ajánlat kizárhatja a köztöttséget, az új 2. § (1) bek. viszont a visszavonás vagy a módosítás lehetőségét teszi erre utaló fenntartástól függővé.

Az 1. § (4) bek.-t az újban az 1. § (3) bek. tartalmazza.

A 2. § (1) bek. azonos az új 4. §-ának (1) bek.-ével. (2) bek.-ét – kibővített formában – már a szerződéskötési rendelkezéseket tartalmazó új 4. § (2) bek. foglalja magában.

Az ajánlat témájában az 1988. ÁSZF az alábbi lényeges új rendelkezéseket foglalja magában:

1. § (1) bek. (az ajánlat definíciója), (2) bek. és a (4) bek. első mondata. Itt találkozunk az egyik, már említett, lábjegyzettel, ami értelemzavaró fordítási hibában szenved, amennyiben az ármeg-

állapítás módját a szerződésnek nem „alkalmaznia”, hanem „tartalmaznia” kell. (Ennek helyesbítése utóbb megtörtént.)

A 2. § (1) bek.-ének az ajánlat visszavonását vagy módosítását egyenesen megtiltó rendelkezése (hacsak az ajánlat más kikötést kifejezetten nem tartalmaz). Új elemei vannak a 3. § (5) bek.-ben annak, hogy mikor minősül egy ajánlati nyilatkozat visszautasításnak és új ajánlatnak. Teljesen új végül az új 3. § (6) bekezdése is.

A 2. § (2) bek. – noha az (1) bek. még az ajánlattal foglalkozik – áttekinthetőséget biztosító minden elválasztás nélkül áttér a szerződéskötés témájára. A jogszabályszerkesztés világossága követelményének ezt a megsértését – a 4. §-on belül – elköveti az 1988. ÁSZF is.

A 2.-A. § (2) bek.-ét az új 7. § (2) bek. – mint mindjárt kitéjük, nem következőlegesen – akként módosítja, hogy eddig csak az egyoldalú ellátás és módosítás nem volt lehetséges, az 1988. ÁSZF hatályba lépése után minden ellátás (hiszen az „egyoldalú” jelző csak zárójelben szerepel és ebből kivehetően csupán példálózó jellegű) tilos, viszont a módosítás tilalma (mivel itt az egyoldalú jelző nincsen zárójelben) valóban csak az egyoldalú módosításra terjed ki.

A 3. § = az új 5. §-sal

A 4. § = az új 6. §-sal.

II. FEJEZET

Mindkét jogszabályban azonos a II. fejezet címe: Paritás. Az 5–10. §-ok szó szerint megegyeznek az új 8–13. §-okkal.

Itt kell szótárni, hogy az 5. § b) pontjában, a 7. § (2) bekezdésének b), (3) bek.-ének b), 8. §-ának b), 9. §-ának b) pontjában szereplő véletlen kifejezés helytelen fordítás eredménye. Az eredeti orosz szöveg a szlucsjainj kifejezést használja. Ennek szótári megfelelője: véletlen, váratlan, esetleges, alkalmi, vagyis sok más jelent, csak éppen véletlen nem. Az ÁSZF német szövegében ezen a helyen a *zufällig* olvasható, ami pontosan egybevág a szlucsjainj magyar megfelelőjével.

A *véletlen* kifejezés alkalmazása a *véletlen* helyett nem egyszerűen csak fordítási „baki”, hanem értelmi, jogi kifinomodás is, hiszen az áru elveszésének vagy megrongálódásának *szubjektív* momentumára utal. Ezzel szemben viszont az adott jogi tényállás pontosan ennek az ellenkezőjét akarja kifejezésre juttatni, vagyis azt, hogy személyi cselekvőségől vagy mulasztástól független *tárgyi körülmények* közrejátszásáról van szó.

Itt nem jogi vélekedésről, hanem kezelhető helytelenség orvoslási igényéről van szó, amelynek meg nem történte a választottbírói gyakorlat eltorzításának veszélyét idézi fel.

Az 1979. ÁSZF felsorolt §-aiban szereplő *véletlen* kifejezést automatikusan át-

vette az 1988. ÁSZF 8. §-ának b) pontja, 10. § (2) bek.-ének b) pontja, (3) bek.-ének b) pontja, 12. §-ának b) pontja, és ezt használja az – új rendelkezésként felvett – 39. §-ának (3) bek.-ében is.

III. FEJEZET

Mindkét jogszabályban azonos a III. fejezet címe: Szállítási határidők. A 11–14. §-ok szó szerint megegyeznek az új 14–18. §-okkal.

IV. FEJEZET

Az első nagyobb szerkezeti átcsoportosítás a IV. fejezettel kezdődik, amelynek eddigi címe – „Az áru minősége” – mellé bekerülnek az 1988. ÁSZF IV. fejezeténél a „Jótállás a minőségért” szavak, ami csupán „Jótállás” szöveggel a régi jogszabály IX. fejezetének címeiként és tartalmaként szerepelt. Ez önmagában a szerkezeti tisztítás követelményének megfelel, hiszen van logika abban, hogy a jogszabály a jótállást mint az egyik szerződési feltételt, ezek sorában szabályozza. Ennek ára azonban az, hogy az 1988. ÁSZF a szerződésszegés tárgyalása kapcsán 42. §-ában kénytelen visszatérni a jótállás témájára, amit az 1979. ÁSZF egységes csupán a szerződésszegés kapcsán szabályozott.

A 15. § tartalmát részletesebben, szabatosabban az új 19. § két [(1), (2)] bekezdésében határozza meg.

A 16. § tartalmát azonos szöveggel az új 26. §-ban találhatjuk meg.

A 17. § – amelynek szabályozása rendszerileg a kellékszavatosság miatti helytállást tárgyaló részbe tartoznék – ugyanezen rendszeri hibával az új 27. §-ban található.

A szerződés minőségi feltételei sorába iktatja be – eddig nem szabályozott előírásaként – az 1988. ÁSZF igen részletes 28. §-ában az alkalmassági és/vagy eltarthatósági időre vonatkozó kikötés lehetőségét, kitérve ennek fontos determinánsára, a raktározási és tárolási feltételekre.

V. FEJEZET

Mindkét jogszabályban azonos az V. fejezet címe: Az áru mennyisége. Az V. fejezet 18. és 19. §-ainak megfelelője az új jogszabályban a 29. és 30. §.

VI. FEJEZET

A VI. fejezet címe: Csomagolás és jelölés csak annyiban tér el az 1988. ÁSZF VI. fejezetének címétől, hogy ez utóbbiban a jelölés szót csomagjelölés szóra pontosították.

A 20. § korszerűbb megfogalmazással és attól a csekély eltéréstől eltekintve,

hogy az 1988. ÁSZF 31. §-ában 'biztosítja' szó helyett 'biztosíthatja' szerepel, teljes a megegyezés a két jogszabályhely között. Ugyanez a helyzet a 21–23. §-ok és az új szöveg 32–34. §-ai között.

VII. FEJEZET

A VII. fejezet címe: Műszaki dokumentáció azonos az 1988. ÁSZF VII. fejezetével, ugyanígy van azonoság a 24. és 25. §-ok, valamint az új szöveg 35. és 36. §-ai között.

VIII. FEJEZET

A VIII. fejezet címe: Az áru minőségi ellenőrzése azonos az 1988. ÁSZF VIII. fejezetével, ugyanígy van azonoság a 26–27. §-ok és az 1988. ÁSZF 37–38. §-ai között, azzal a jelentéktelen eltéréssel, hogy a 37. § (2) bek. szűrőpróba szót használja a 26. § (2) bek.-ének kémpróba szava helyett.

IX. FEJEZET

Mint már fentebb említettük, a IX. fejezet (Jótállás) teljes tartalma az 1988. ÁSZF-ben átkerült annak az áru minőségét tárgyaló IV. fejezetébe, 20–22. §-okként.

Mindenekelőtt le kell szögezni, hogy az egymást felváltó ÁSZF-ek jótállás fogalma nem azonos a magyar Ptk ugyanezen elnevezésű (248. §) fogalmával. Ennek fel nem ismerése miatt nem ritkán jogalkalmazási torzulások is jelentkeztek. Amit az orosz jogi műnyelv „Garantijja”-nak nevez, az lényegileg azonos a magyar szavatossággal, de erre az orosz nyelvnek nincs más műszava, mint a „biztosít, jótáll, helytáll, kezekedik” értelmű „garantiyovaty” ige. E kifejezés használatakor tehát a szovjet jog és az erre támaszkodó egyéb jogok a magyar polgári jog kellékszavatossági kötelezettségét tartják szem előtt, és nem arról van szó, hogy a szállító, eladó stb. a törvényes helytállási kötelezettséget meghaladó, a bizonyítás szabályait megfordító jótállás kötelezettségét kívánta volna magára vállalni, bár előfordul, hogy a szállító olykor a jogszabályihoz képest a szerződésben többletfelelősséget vállal magára. Ez már klasszikus értelemben vett jótállás, annak minden velejárójával.

Ismeretlen a szovjet polgári jogban a törvényes szavatossági határidő is, de a 29. § (1) bek. ehhez hasonló konkrét „jótállási határidőket” szögez le egyes termékfajtákra vonatkozóan. A (2) és a (3) bekezdések az ennél hosszabb jótállási határidők tekintetében utalnak már a felek megállapodására, vagyis itt már közelítés történik a valóban jótállási jellegű kötelezettségvállalások lehetőségére.

A §-ok sorrendjére visszatérve a 28. §

leegyszerűsített, összekapott (1) és (2) bek. helyett az 1988. ÁSZF 20. §-a három bekezdésben definíció szerűen pontosan és részletesen adja a jótállás – valóban tehát a szavatosság – fogalmát és terjedelmét.

A 29. § egyébként csak annyiban tér el az 1988. ÁSZF 21. §-ától, hogy ennek (3) bek.-ében a 29. § (3) bek.-éhez képest nem történik említés a konzervekről; ez teljesen lényegtelen, hiszen a konzervek bennérthetők a tartós fogyasztási cikkek kategóriájában.

A 30. § arra az esetre provideál, ha az üzembehelyezés az eladó hibájából kérik. Ezt az új jogszabály az eladótól függő okok kifejezéssel váltja fel az új szöveg 22. §-ában; ez érdemi módosítás.

A 30. § egyébként teljesen rendszeridegen helyen van, amennyiben késedelembe eséssel elkövetett szerződésszegési alakzatot szabályoz.

Folytatódik ez a szerkezeti kuszaság a 31–38. §-okkal, amelyek a jótállás (= szavatosság) mint szerződési kikötés jogszabályanyagához csatolták a kellékszavatosság megsértésével elkövetett szerződésszegés szankcionálását, holott ennek – ha hívek akartak volna maradni az 1979. ÁSZF rendszeréhez, logikájához – a felelősség általános szabályait nyújtó XII. fejezet (67/A–70. §-ok) rendelkezései között lett volna a helye.

A 31. § (1) bek.-ből az 1988. ÁSZF 40. §-ának (2) bek. nem vette át az arra utalást, hogy az áru hibájának stb. „a jótállási idő tartama alatt” kell kiderülnie. Eltérés az is, hogy a 31. § (1) bek. az eladó üzemében való kipróbálásról szól, az új 40. § (2) bek. az eladó országában való kipróbálást említi. Helyes többlet e rendelkezésben, hogy a korábbi megoldás csak egyszerűen a hibák kiküszöbölését követeli meg a 31. § (2) bek.-ében, az új 40. § meg is mondja, mit kell kiküszöbölésen érteni.

Módosul a 31. § (2) bek.-ében az új 40. § (3) bek.-éhez képest az is, hogy az előbbi jogszabályhely a hibák kiküszöbölését az eladó feltétlen kötelezettségévé teszi, az utóbbi viszont választási jogot biztosít az eladó számára a kijavítás és a kicserélés között, s ezek elvégzését határidőkhöz köti.

A 31. § (3) bek. alapállásként a vevőt ruházta fel azzal a joggal, hogy árengedményt követelhesen, és ennek esetére adta meg az eladónak a választási jogot a kijavítás, a kicserélés és az árengedmény között. Az új jogszabály 40. §-ának (4) bek. megtartotta ugyan a vevő árengedmény-követelési jogát, de bifurkál olyan eset között, amelyre „jótállás van előírva” (ez esetben illeti meg az eladót a fentiek szerinti választási jog) és aközött, amelyre „jótállás nincs előírva” (ez esetben az eladó köteles árengedményt nyújtani).

Az ÁSZF rendszerében elképzelhető ugyan elvileg a szavatosság kizárása, de aligha hihető, hogy ez annyira gyakorlati

lenne, hogy ebben a formában szabályozást igényelt volna.

A 31. § (4) bek. a kijavítás nem teljesítése esetében a vevőnek árengedmény követelését teszi lehetővé, az 1988. ÁSZF 40. §-ának (5) bek.-e viszont elsődlegesen késedelmi kötbér-következmenyt fűz ehhez, valamint a kicserélés el nem végzéséhez.

Ez utóbbi két esetre nézve a 31. § (5) bek. is előír késedelmi kötbérfizetési kötelezettséget. A 31. § (6) bek. – az 1988. ÁSZF 40. §-ának (6) bekezdésével megegyezően – rendezi azt a kérdést, hogy a kötbért az árengedmény összegébe be kell-e számítani, vagy az árengedmény a kötbéren felül fizetendő-e. Ha erre nézve megállapodásra jutni nem sikerült, a következményeket a 31. § (7) bek.-ben foglaltakkal egyformán rendezi az 1988. ÁSZF 40. §-ának (7) bek.-e.

A 31. § (8) bek. csak annyiban tér el az 1988. ÁSZF 40. §-ának (8) bekezdésétől, hogy az előbbi a szerződés felbontásáról, az utóbbi pedig annak felmondásáról beszél.

A 32. § megegyezik az 1988. ÁSZF 41. §-ának (1)–(3) bekezdésével, e § (4) bek.-e teljesen új előírást tartalmaz.

A 33. § annyiban volt más, hogy az ugyanezt a témát szabályozó új 42. § – a 40. § (4) bekezdésével azonos módon – az eladó által nem teljesített kijavítás esetében különböztetést alkalmaz jótállás alá eső és jótállás alá nem eső áruk tekintetében a vevőt megillető saját kijavítási jognál. Lényeges eltérés van ennek kapcsán abban, hogy

- a 31. § (1) bek. csupán az egyik variánst (jótállás alá nem eső áruk hibáinak kiküszöbölése és ennek költségeinek az eladóra hárítása) szabályozta, és lényegileg ez került át az új 42. § (2) bek.-ébe;
- a 33. § (1) és (2) bekezdései a jogkövetkezmenyt ahhoz az objektív tényhez fűzik, hogy az eladó a hibákat nem javította ki, az új 42. § (2) és (3) bekezdései a jogkövetkezmenyt az olyan hibák ki nem küszöböléséhez fűzik, amelyekért az eladó felelős.

Egyébként az új 40. § (3) bekezdése az áthárítható költségeket részletesebben és pontosabban határozza meg.

A 34. §-hoz képest az 1988. ÁSZF 39. §-ának (3) bek.-e az eladó jótállástól való mentesüléséhez azt az előfeltételt kívánja meg, hogy „a megállapított hibák az eladótól nem függő okokból keletkeztek”, szemben a korábbi megfogalmazással, hogy „a megállapított hibák nem az ő (ti. az eladó) hibájából keletkeztek”. Az új 39. § most említett (3) bek.-e is a helytelen „véletlen” kifejezéssel operál a helyes „véletlen” helyett.

A 35. § egybevág az 1988. ÁSZF 47. §-ával.

A 36. § azonos szövegű új lelőhelye a 23. §.

A 37. § azzal az eltéréssel felel meg az 1988. ÁSZF 24. §-ának, hogy (2) bekezdésében egy helyen „gép” helyett „alapgép” szerepel.

A 38. § azonos az 1988. ÁSZF 25. §-ával.

Az alábbiakban ismertetjük az 1988. ÁSZF-nek a szavatossági joggal kapcsolatos azokat a rendelkezéseit, amelyek az 1979. ÁSZF-hez képest újak, eddig nem szabályozottak:

– az árengedmény mértékét vita esetében a választottbíróóság határozza meg [40. § (4) bekezdésének utolsó fordulata]; kérdés, hogy miért volt szükség e magától értetődő rendelkezés külön kimondására;

– a vevő jogosult ezentúl szavatossági igényének megváltoztatására [40. § (9) bek.]; ez progresszív rendelkezés;

– az áru teljes elveszésének esetében új áru szállításának követelhetősége [40. § (10) bek.];

– áru visszaküldése kétoldalú egyezményben vagy szerződésben meghatározott esetben [41. § (4) bek.].

X. FEJEZET

A X. fejezet címe: Feladói rendelkezések és szállítási értesítések, azonos az 1988. ÁSZF X. fejezetével, ugyanígy a 39–48. §-ok az új szerkezet 48–57. §-aival.

XI. FEJEZET

A XI. fejezet címe: A fizetési eljárás helyett az 1988. ÁSZF-ben az ugyancsak XI. fejezet címe – helyesebben – A fizetések rendje. E terjedelmes és feleslegesen terjengős fejezetben a 49–57. §-ok szövegükben azonosak az 1988. ÁSZF 58–66. §-aival.

Az 58. § tartalma átkerült a felelősség szabályairól szóló XII. fejezetbe, éspe dig annak 89. §-ába, némi átfogalmazással és azzal a többlettel, hogy a vevőt visszafizetési és kötbérfizetési kötelezettség felül – az eddigi 5. § (bírság) helyett – (nevesítetlenül) 7%, valamint a maximális mértéket elért kötbér után 6% kamat megfizetése terheli.

Az 59–65. §-ok az új 67–73. §-ok szövegeivel azonosak.

A 66. § (1) és (2) bekezdései azonosak az új 74. § (1) és (3) bekezdésével, a 74. § újonnan beiktatott (2) bekezdése magától értetődő rendelkezést szögez le, hogy ti. elévült követelést inkasszó formájában sem lehet érvényesíteni.

A 67. § (1) bekezdése adott rendelkezésnek veszi a szerződés különös feltételeire tekintettel akkreditív előírást; az 1988. ÁSZF 75. §-ának (1) bek.-e teljesen szögezi le, hogy ki lehet kötni akkreditív nyitást. Az akkreditív nyitási késedelem esetére szóló kötbér kötelezettség leszögezése nem a 67. §-sal szimmetrikus új 75. §-ban, hanem a szankciókat tartalmazó XII. fejezet 90. §-ának (1) bek.-ében történik.

A 67. § (2) bek. azonos az 1988. ÁSZF 75. §-ának (2) bekezdésével, kivéve azt, hogy a 67. § (2) bekezdésének a kötbér-

jogosultság el nem vesztésére utalását az új 75. § (2) bek. nem vette át.

A 67. § (3) bek.-nek csupán első mondatát tartotta meg az új 75. § (3) bek., elejtve elállás esetén a régi szabályozás szerint az eladót megillető vagylagos jogok szabályozását.

A 67. § (4) és (5) bekezdései teljes szinkronban vannak az 1988. ÁSZF 75. §-ának (4) és (5) bekezdésével.

XII. FEJEZET

„A felelősség általános szabályai”-t tartalmazó XII. fejezet az 1988. ÁSZF ugyancsak XII. fejezetében „A felelősség néhány általános szabálya. Szankciók” címet kapta, vagyis a kodifikátor egy fejezetbe vonta össze a korábbi XII. és XIV. fejezeteket. A néhány határozatlan számnév szerepeltetése utal arra a – már szövegtett – jogszabályszerkesztési dekonceptióra, amely egységes szabályozás helyett elszakította egymástól és széttagolta a szavatossági és az egyéb felelősségi alakzatok szabályozását, megnehezítve ezzel ezek áttekintését.

A helyes jogszabályszerkesztés követelményét az elégitette volna ki, ha a kodifikátor a középpontba a szerződészséget állítja, és ezek nemeitől függően szabja meg a felelősséget, és végzi el ennek alapján a szankcionálást. Minden eddigi ÁSZF szabályozása a középpontba ezzel szemben a felelősséget állítja és innen kiindulva – szerkezetileg széttagoltan – felül a szankciókat az egyes szerződészséges tényállásokhoz.

Ennek következménye, hogy az 1979. ÁSZF – és így az 1988. ÁSZF is – például a szállítási határidők mint szerződési kikötés kapcsán is megállapít már szankciókat (rég 13. § (1) bek., új 17. § (1) bek.) vagy a jótállás (szavatosság) mint szerződési kikötés kapcsán adja meg a kellékszavatosság érvényesítésével összefüggő szankciós és egyéb szabályokat, de itt sem valamennyit, jócskán hagyva teret ezeknek a mennyiségi és minőségi kifogásokat az 1979. ÁSZF-ben tárgyaló XIII. és az 1988. ÁSZF-ben tárgyaló IX. fejezetben.

A 67-A. § szövege azonos az 1988. ÁSZF 76. §-ával. Pontosabb lett volna mindkét jogalkotási aktusban – legalább utalásszerűen – megemlíteni és hivatkozni a szavatosságra mint anyagi felelősségi formára is, bár ez utóbbi ÁSZF-ben a XII. fejezet címében a felelősség csupán néhány szabályának kiemelése formailag felmentheti ez alól a jogalkotót.

A 67-B. § (1), (2) és (3) bekezdései megegyeznek az 1988. ÁSZF 77. §-ának (1), (2) és (3) bekezdésével.

A (4) bek. az együttműködési kötelezettség megszegését abban látta, hogy „a jogosult a kötelezettség teljesítése során nem adta meg a kötelezettnek a kelő támogatást”; ehelyett az 1988. ÁSZF 76. §-ának (4) bek.-e azt a megfogalma-

zást alkalmazza, hogy „a jogosult a kötelezettség teljesítése során az elvárható módon nem működött együtt a kötelezettel”. Az elvárhatóság foghatóbb kritérium, mint a bizonytalan értelmű támogatás.

A 67-C. § szabályait az 1988. ÁSZF 81. §-a tartalmazza.

A 67-D. § gördülékenyebb megfogalmazás mellett azonos a korábbi ÁSZF 78. §-ában foglaltakkal.

A 67-E. § azonos az 1988. ÁSZF 79. §-ában foglaltakkal.

A 68. § (1) bek.-ének első mondatja azonos az 1988. ÁSZF 82. §-a (1) bekezdésének első mondatával, új ellenben ez utóbbi második mondata.

A 68. § (2) és (4) bekezdései megfelelnek az 1988. ÁSZF 82. §-ának (2) és (5) bekezdéseinek.

A 68. § (3) bek. annyiban tér el az 1988. ÁSZF 82. §-ának (3) bekezdésétől, hogy ez utóbbi elejtette a kárfelelősség alól való mentesülést az azt a harmadik változatát, ha ez „az eladó országának az adott szerződésre alkalmazandó anyagi jogából következik”.

Idevágóan új rendelkezése az 1988. ÁSZF 82. §-ának (4) bekezdése (az állam illetékes szervének egyoldalú intézkedése).

Teljes az egybevághóság a 69. § és az 1988. ÁSZF 83. §-a között.

Ugyanez a helyzet a 70. § és az 1988. ÁSZF 84. §-a között.

A kártérítés tekintetében új szabályt kapcsol az eddigiekhez az 1988. ÁSZF 80. §-a (pótlólagos költségek és a szerződés teljesítésével kapcsolatos költségek megtérítése és értesítési kötelezettség lehetetlenülés esetében).

XIII. FEJEZET

A XIII. fejezet eddigi – Mennyiségi és minőségi kifogások – címe az 1988. ÁSZF IX. fejezetében, „A felek jogai és kötelezettségei nem megfelelő minőségű és mennyiségű áruk szállítása esetén” címre változott.

Ez a címváltozás mindenképpen helyesnek tekinthető, hiszen a fejezetben nemcsak kifogásokról – vagyis tulajdonképpen a szavatossági jogok érvényesítéséről – és a kötelezettnek erre való reagálásáról van szó, hanem a kötelezettet terhelő reparációs kötelezettségekről is. Ekképp részleges átfedés van a régi IX. és XIII., valamint az új IV. és IX. fejezet között.

Nem új kifogás, hogy az eddigi és a jelenlegi ÁSZF párhuzamosan tárgyalja a mennyiség és a minőség tekintetében elkövetett szerződésszegéseket, és ezzel – dogmatikailag helytelenül – össze-mossa a részleges nem teljesítés és a keléhibás teljesítés, illetőleg a fuvarozási szerződés árumegrongálódással bekövetkezett megszegésének eltérő jogintézményeit.

A 71. § (1) bek.-hez képest jelentős

reform az 1988. ÁSZF 39. §-ának (1) bekezdésében az, hogy ez az utóbbi – mind minőségi, mind pedig mennyiségi szerződésszegés esetében elsődlegessé azt a változatot teszi, hogy a fuvarozási szerződés megszegése következett be. Más szóval: a jogosultnak nem kell kifogással élnie eladójával szemben, ha „az eset körülményeiből... a fuvarozó felelőssége tűnik ki” (ilyen esetben ugyanis a fuvarozóval szembeni igényérvényesítés az aktuális).

A választottbírói gyakorlatból tudjuk (ld. pl. a Kamarai Választottbírói 88074 sz. ítélete), hogy ez a jogszabályi kritérium meglehetősen bizonytalan, hiszen nem szögezi le egyértelműen, hogy köteles-e a jogosult minden esetben feltétlenül fellépni a fuvarozóval szemben; amennyiben pedig fellép, elegendő-e a felszólamlás, vagy pedig keresettel is kell-e élnie; mi a következménye, ha a jogosult ezek egyikét vagy mindkettőt elmulasztja (perelőfeltétel, bizonyítás-elnehezülés, kárenyhítési kötelezettség nem teljesítése, jogvesztés, keresetelutasítás stb.).

A fentieknek megfelelően a 71. § (1) bekezdésének b) pontjának a „ha az ügy körülményeiből nem a fuvarozó felelőssége tűnik ki” toldata az új 39. § (1) bekezdésének b) pontjából kimaradt.

A 71. § (1) bekezdés a) pontjának első és második sorában a zárójeltek között szereplő szöveghez képest az 1988. ÁSZF 39. §-a (1) bekezdésének a) pontja bővebb, amennyiben magában foglalja „az áru megrongálódását, törését vagy megromlását” szövegrészt is.

A 71. § (2) bek. a korábbi megfogalmazáshoz hasonlóan az eladó hibája helyett az eladónak felróható okból kitétel szerepel.

A 72. § (1) bekezdésének a), b), c) pontjai teljes összhangban vannak az 1988. ÁSZF 97. §-a (1) bekezdésének a), b) és c) pontjaival. Ez utóbbi jogszabályhely – új rendelkezésként – az áru teljes elveszésének esetén követendő, de eddig nem szabályozott eljárást rendez c) pontjában; ugyancsak új rendelkezés az e) pontban a kifogás bejelentése idejének szabályozása olyankor, amikor az árura alkalmassági és/vagy eltarthatósági időt állapítottak meg. Idevonta a jogalkotó d) pontként a kötbérgények bejelentésére irányadó és eddig az 1979. ÁSZF 88. §-ának (1) és (2) bekezdéseiként szereplő rendelkezéseket, amelyeket az önálló fejezetként megszüntetett XIV. fejezet (Szankciók) tartalmazott. Helyes új rendelkezés az 1988. ÁSZF 97. §-ának g) pontja, amely – minthogy ez ideig csupán a késedelmi természetű kötbérekkel kapcsolatos követelések bejelentésére irányadó határidőket jelölte meg a jogszabály – kiterjed a késedelmi kötbéren kívüli egyéb kötbérfajtákra.

A 72. § (2) bek. egybevág az 1988. ÁSZF 97. §-a (2) bekezdésével, ugyanúgy, mint a 72. § (3) bek. a 97. § (3) bekezdésével, megjegyezve, hogy ennek

szövegezése precízebb a korábbinál, amennyiben ez csupán a vevőt jelölte meg olyan személyként, aki kifogást jelenthet be, holott az eladó is lehet kifogásoló pozícióban (pl. a 86-A. § és az ezzel kongruens új 92. § esetében). Ezzel van összhangban a reformáló jogszabálynak a kifogás bejelentője kifejezése.

Az 1988. ÁSZF 97. §-ának (4) bek.-e a (3) bekezdéshez képest érdekes új rendelkezést szögez le, amennyiben az (1) bek. a)–f) pontjaiban meghatározott igényeken kívüli (minőségi, mennyiségi stb.) és az új g) pontban kiemelt egyéb jogcímen érvényesített igényekre nem állapít meg a bejelentési határidő elmulasztásának esetére abszolút jogvesztést, mint ezt a (3) bek. teszi. Ha ezt nem is mondja ki nyíltan, de mivel elkésztett bejelentéseknél bizonyos feltételek mellett a választottbírói eljárás illetékére (helyesebben: a választottbírói díjra, ld. Eljárási Szabályzat 11. §) nézve szögez le rendelkezéseket, nyilvánvaló, hogy egy követelésfajtnál (g) pont fel-emeli mégis a jogvesztés sorompóját.

A 73. § (1) és (2) bekezdései – alábbi kisebb megjegyzések mellett – lényegileg összhangban vannak az 1988. ÁSZF 98. §-ának (1) és (2) bekezdéseivel. Az (1) bek. vonatkozásában meg kell ismételnünk a 71. § (1) bekezdése kapcsán fentebb kifejtett aggályainkat. Egyébként az itt használt igényérvényesítés kifejezés fogalmilag sokkal helyesebb, mint az új 98. § (1) bekezdésében használt kifogásbejelentés kifejezés, már csak azért is, mert az előbbi van összhangban az SZMGSZ 28–30. cikkeivel (felszólamlás, kereset).

Az 1988. ÁSZF 98. §-ának (2) bekezdése sajnos fenntartotta a 73. § (2) bekezdésének a „fuvarozó magyarázatai” (objasznyénijja perezovocsika) elnagyoit, jogásziatlan kifejezést. A fuvarozó ugyanis nem formátlan „magyarázatot” köteles adni, hanem határozott jogcselekményeket (kereskedelmi jogzökönyv felvétele, annak netáni megtagadása, válasz a felszólamlásra stb.) kell elvégeznie (ld. az SZMGSZ 28. cikk 7–8. §-ait).

A 73. § témakörében az 1988. ÁSZF 98. § – (3) és (4) bekezdésként – új rendelkezéseket is tartalmaz, és pedig az áru teljes elveszése esetén szükséges intézkedések vonatkozásában.

A 74. § megkülönböztetés nélkül valamennyi szerződésszegéssel kapcsolatos kifogás kötelező kellékeit tünteti fel, az 1988. ÁSZF 99. §-ának (1) és (2) bek.-e két részre osztja a kifogásokat: minőségi és mennyiségi kifogásra, illetve kötbérbjelentésre. A 74. §-t illetően ez logikus is, hiszen ez a § a Mennyiségi és minőségi kifogások címet viselő XIII. fejezetben helyezkedik el, az 1988. ÁSZF-ben viszont az idevonatkozó szabályok A „A kifogások benyújtásának és megvizsgálásának rendje és határidő” című (ugyancsak XIII. fejezetben) találhatók. A baj csak az, hogy az eredeti orosz jogszabálysöveg mind a szorosabb értelem-

vett kifogás, mind pedig a kötbérigény bejelentésére a zajavlaty pretenziju (szótárlag: igény, követelés bejelentése) kifejezést használja. (Ezt egyébként az 1988. ÁSZF-t becikkelyező 1989. évi 4. sz. tvr. közzététele kapcsán a jogalkotó lábjegyzetben kifejezésre is juttatta.)

A 74. § (1) bekezdése megegyezik az új ÁSZF 99. §-ának (1) bekezdésével. Ez a jogszabályhely csak a bejelentés kötelező adatait sorolja fel, de nem tartalmazza annak előírását, hogy ezek megalkalmazottságát okmányokkal (helyesebben: okiratokkal) kell bizonyítani. Ennek pótlására volt szükség az új ÁSZF-ban a 99. § (6) bekezdésére. E rendelkezés második mondata felesleges megismétlése a 99. § (3) bekezdése második mondatának. Új rendelkezés viszont ebben a választottbírói eljárás „illetékei”-nek megállapítására vonatkozó szabály. [Mint látni fogjuk, a kötbérbejelentést tárgyaló 99. § (2) bek. az 1979. ÁSZF beosztásának megfelelően a „Szankciók” című XIV. fejezet 88. §-ának (2) bekezdésével konform.]

A 74. § (2) bek. megegyezik az 1989. ÁSZF 99. §-ának (3) bekezdésével.

A 74. § (3) bek.-ben szereplő 7-7 napot az 1988. ÁSZF 99. §-ának (4) bekezdése 14-14 napra emeli fel; ettől eltekintve a két rendelkezés konform egymással.

A 74. § (4) bek. – azon kívül, hogy az 1988. ÁSZF 99. §-ának (5) bekezdése is az eladó helyett a kifogás címzettje kifejezést használja – azonos az utóbb említett jogszabállyal.

Mielőtt rátérnénk a 75. §-nak az 1988. ÁSZF megfelelő §-ával való összevetésére, utalnunk kell arra, hogy kénytelenek vagyunk ennek során bizonyos ismétlésekbe bocsátkozni. Ennek oka a következő: nem mi ismétlünk, hanem az 1979. ÁSZF ismételte meg azonos jogintézményeknek a tárgyalását. Így a jótállását (a szavatosságát), egyszer mint ugyan szerződési kikötést, ugyanakkor azonban nem mellőzve érvényesítésének szabályait sem, másodsor pedig mint kifejezetten minőségi kifogását, azaz a minőségi kikötésként megfogalmazott szerződési előírások megszegése nyomán aktualizálódó szavatossági jogok és kötelezettségek szabályozását. Mi e tanulmány bevezetésében azt ígértük, hogy Vergiliusként vezetjük az olvasót az ÁSZF egymás után következő §-ainak bugyrain át, szóval, hogy §-ról §-ra haladva mutatjuk be az eltéréseket és az egyezőségeket. Így lettünk rabja a régi ÁSZF-ben foglalt ismétlődéseknek.

A 75. § (1) bek.-ének szövege azonos az 1988. ÁSZF 40. §-ával.

A 75. § (2) bek. a kellékszavatosságot a „minőségi kifogás” oldaláról tárgyalja; az 1988. ÁSZF 40. §-ának (2) bek. – helyesen – áttér arra a terminológiára, hogy „ha az áru hibásnak... bizonyul” és még inkább közeledik a szavatosság intézményéhez, amikor ehhez hozzátézi, hogy „...vagy nem szerződésszerűnek bi-

zonyul”. Új ennek kapcsán annak a leszögezése is, hogy az áru hibás vagy nem szerződésszerű voltán nem változtat az, ha a hibát az eladó országában történő áruellenőrzés során az áru feladásáig meg lehet állapítani. Nem szerepelt a 75. §-ban az 1988. ÁSZF 40. §-ának az a magyarazati szabálya sem, hogy mit kell érteni a hiba kiküszöbölésén (kijavítást vagy cserét). Egyébként a 75. § (2) bekezdésének egymondatos szövege benne van az új 40. § (2) bekezdésében.

A 75. § (3) bek.-nél részletesebb, jobb megfogalmazású és jogilag precízebb az 1988. ÁSZF 40. §-a (3) bekezdésének első mondata, már csak azért is, mert leszögezi az eladó választási jogát a kijavítás és a kicserélés között, hozzátéve, hogy ezeknek az eladó költségén kell megtörténnie, bár ez tulajdonképpen természetes. Új viszont itt az a rendelkezés, amely – szemben azzal, hogy az alapeset az eladó reparációs kötelezettségének késedelem nélküli teljesítése – feloldja ezt a merev szabályt és módot ad a hibák kiküszöbölésének megegyezés szerinti, illetve műszakilag indokolt időn belül elvégzésére. Ugyancsak új a vevőt megillető szavatossági jognak árendgéményre való átfordítása olyankor, ha az eladó a hibákat nem küszöbölte ki.

A 75. § (4) bekezdésének a hibák kiküszöbölésével késedelembe eső eladótval szemben kötbér felszámítására jogot adó rendelkezését az 1988. ÁSZF 40. §-ának (5) bek. megfelelőbb megfogalmazással magáévá tette.

A 75. § (5) bek. a hiba kiküszöbölése helyett árendgémény nyújtását a felek megállapodásától tette függővé, az új 40. § (3) bekezdése – mint már említettük – árendgémény követelhetőségét a vevő egyoldalú jogának nyilvánítja. Egyébként a két rendelkezés egybevág egymással. Ugyanez a helyzet a 75. § (6) és (7) bekezdései és az új ÁSZF 40. §-ának (7) és (8) bekezdései között azzal, hogy az 1979. ÁSZF 75. §-ának (7) bek. a szerződés felbontása, az új ÁSZF 40. §-ának (8) bekezdése viszont felmondása kifejezést használja.

Megemlítést igényel, hogy az 1988. ÁSZF a 40. §-ba, és pedig annak (4) bekezdésébe illesztette bele az árendgémény attól függő szabályozását, hogy kötelező jótállás (szavatosság) alá eső vagy ilyen alá nem eső áru hibájáról van-e szó, amint erre kénytelenek voltunk a 31. § (3) bek. kapcsán fentebb már utalni. Új rendelkezései e 40. §-nak egyébként a (9) bek. (a vevő feljogosítása szavatossági igényének módosítására) és (10) bek. (az áru teljes elveszése kapcsán a vevő feljogosítása új árutétel szállításának követelésére). Ezt ugyan a 38. § tárgyalása kapcsán már említettük, de ez a 75. §-sal való összevetés érdekében itt sem volt mellőzhető.

A két jogszabály szerkezeti széttagoltságára és így az összevetés rendkívüli nehézségére jellemző, hogy míg a 75. § párdarabja az 1988. ÁSZF 40. §-a volt, a

76. §-nak megfelelő rendelkezéseket az új 100. §-ban, vagyis negyven §-sal odébb találjuk. Egyébként e két jogszabályhely között a konformitás teljes, még abban a hibában is, hogy mindkettő a választottbírói eljárás illetékeiről beszél, ami nem fordítási, hanem szöveghiba.

A 77. § ismét nem az új ÁSZF 100. §-a körül találja tükörrendelkezését, hanem visszaugrik annak 43. §-ára. A 77. § és a 78. §-oknak az 1988. ÁSZF 43. és 44. §-aj felelnek meg.

A 79. § – amely a 32. § (1) bekezdésének a jótállás alá eső árukra vonatkozó rendelkezését ismétli meg a jótállás alá nem eső árukra vonatkozóan – azonos az 1988. ÁSZF 41. §-ának (1) bekezdésével.

A 80. § (1)–(3) bekezdései azonosak az új 45. § (1)–(3) bekezdéseivel.

A 81. § (1) bekezdése – amely a 33. § (1) bekezdésének a jótállás alá eső árukra vonatkozó rendelkezéseit ismétli meg a jótállás alá nem eső árukra vonatkozóan – azonos az 1988. ÁSZF 42. §-ának (2) bekezdésével. A 42. § (1) bek. a jótállás alá eső árukkal kapcsolatban. Ily módon kiküszöbölődik egy ugyanazon §-ba sűrítéssel az a duplicitás, amely az 1979. ÁSZF-ben mutatkozik a jótállással érintett és nem érintett áruk vonatkozásában két helyen – a 33. és a 81. §-okban – való szabályozásával. A 81. § (1) és (2) bekezdéséhez képest a 42. § (1) és (2) bekezdéseiben az a csekély bővítés szerepel, hogy az új megszővegezés a javítási költségeknél megkívánja, hogy azok a „szokásoknak is megfelelőek” legyenek, egyébként a 81. § (2) bek. is konform az új 42. § (3) bekezdésével.

XIV. FEJEZET

A „Szankciók” című XIV. fejezet tartalma átépítődött az 1988. ÁSZF XII. fejezetébe annak másodtémájaként,

A 83. § (1) és (2) bekezdése azonos az 1988. ÁSZF 85. §-ának (1) és (2) bekezdésével, (3) bekezdése pedig a 85. § (4) bekezdésével.

Új rendelkezés van az 1988. ÁSZF 85. §-ának (3) bekezdésében a gépek és berendezések tartalékalkatrészeinek késedelemes szállítása esetében alkalmazandó kötbérekre vonatkozóan. E vonatkozásban figyelmet érdemelnek az 1988. ÁSZF 1. és 2. sz. mellékletei.

A 84. § és a 84-A. § az 1988. ÁSZF 86. §-ának (1) és (2) bekezdéseként találta meg új helyét.

A 85. § csak annyiban tér el az új 87. §-tól, hogy a mindkét jogszabály (4) és (5) bekezdéseiben szereplő kamat mértéke 4%-ról 6%-ra módosult, egyébként az egybevágóság teljes.

A 86. § teljesen megegyezik az új 88. §-sal.

A 86-A. § teljesen megegyezik az új 92. §-sal.

A 87. § csak annyiban tér el az új 91. §-tól, hogy (1) bekezdésében a korábbi

10 rubelrel szemben 25 rubel minimumot szab meg.

A 87-A. § teljesen megegyezik az új 94. §-sal.

A 88. § (1) bekezdésének kezdőmondata, valamint a) és b) pontjai az új 97. § f) pontjába kerültek át.

A 88. § (2) bek.-ének az új 99. § (2) bek. felel meg.

A 88. § (3) bek. nem teljesen konform az új 99. § (3) bekezdésével. Az előbbi ugyanis csak visszautal a 74. § (2)-(4) bekezdéseire, az új 99. § (3) bek. viszont közvetlenül kimondja, hogy a kifogás címzettjének tájékoztatnia kell a kifogás bejelentőjét (szemben a régi szövegben használt eladóval) kiegészítési igényéről [74. § (2) bek.]. Visszautalás nélkül – tehát szintén közvetlenül – nyert beiktatást az új 99. §-ba, annak (4) és (5) bekezdéseiként a 74. § (3) és (4) bekezdése. Eltérés ennek kapcsán csupán annyiban van, hogy a 74. § (3) bek. szerinti kétszeri 7 nap helyett az új 99. § (4) bek.-ben 14 nap szerepel.

A 88. § (4) bekezdését a jogalkotó – a szavatossági „kifogással” együttesen – beletömörítette az új 97. § (3) bekezdésébe.

A 89. §-t az új 101. § annyiban tette magáévá, hogy a kötbérgény címzettje a rögzített 30 nap helyett a szerződésben megállapított eltérő határidőben is jogosult az igény megvizsgálására és érdemi válasz adására.

A 89-A. § a kötbérbejelentés (88. §) és az arra adandó válasz (89. §) szabályait kötbérfizetési követelésekre, az új 103. § viszont ezenfelül a mennyiségi és minőségi kifogásokra, tehát az új 101. §-on kívül az új 97. és 99. §-okra is vonatkoztatja.

XV. FEJEZET

A XV. fejezet címe a Választottbíró-ság, ami ugyanezzel a címmel az 1988. ÁSZF-ben a XIV. fejezetben foglalt helyet. A 90. és a 91. § szövegei szó szerint egyeznek az 1988. ÁSZF 104. és 105. §-ainak szövegeivel.

XVI. FEJEZET

Az Elévülés címet viselő XVI. fejezet az 1988. ÁSZF ugyanezen című XV. fejezetében található.

A 92. § szövege megegyezik az 1988. ÁSZF 106. §-ával.

A 93. § megegyezik az új 107. §-sal, de ez utóbbi (2) bekezdése még c) ponttal bővül, amely az áru teljes elveszésére alapított keresetek elévüléséről szól.

A 94. § (1) bekezdésének első mondatát az 1988. ÁSZF 108. §-ának (1) bekezdése foglalja magában, de ez új anyagként azt szögezi le, hogy kárterítési kereset esetében az elévülési idő a kárról való tudomásszerzés napján veszi kezdetét. A 94. § (2) bekezdése azonos az új 108. § (2) bekezdésének a) és b) pont-

jaival, de ez c) pontjában új anyagként – gondosabb jogszabályszerkesztés esetében megtakarítható ismétléssel – az elévülési időnek az áru teljes elveszése esetében alkalmazandó számítási módját is tartalmazza.

A 95-97. §-ok az 1988. ÁSZF 109-111. §-aiban találhatóak.

A 98. § tartalmát az új 112. § – átfogalmazás, bővítés és némi módosítás mellett – foglalja magában. A 112. § (1) bekezdésének a) pontja lényegileg benne van az 1979. ÁSZF 98. §-ának első mondatában, új viszont az elévülés folyamán nyugvása a 112. § (1) bekezdésének b) pontjában arra az időre, amely alatt az eladó köteles volt a hibát kiküszöbölni. A 98. § második mondatát a 112. § önálló (2) bekezdéséként vette át.

A 99. § (2) bekezdése az 1988. ÁSZF 113. §-ának (2) bekezdésében „az eredivel azonos tartalmú” szavakkal bővül, egyébként ez, valamint az (1) és a (3) bekezdések azonosak az 1988. ÁSZF 113. §-ának (1) és (3) bekezdéseivel.

A 100-102. §-ok szövege teljesen egybeváog az 1988. ÁSZF 114., 115. és 117. §-aival.

A 103. § hiányzik az 1988. ÁSZF-ből; ezt helyeselni kell, hiszen az eddig is felesleges volt, figyelemmel a praeambulum első bekezdésére.

XVII. FEJEZET

Az „Egyéb rendelkezések” című XVII. fejezet számozása azonos címmel az 1988. ÁSZF-ben: XVI.

Mindenekelőtt megjegyezzük, hogy az 1988. ÁSZF helyesen emelte át a 104. § tartalmát a – bővített értelemben vett – kifogásokat tárgyaló XIII. fejezetének 95. §-ába.

A 104. § (1) bekezdését inkorporálój az új 95. § (1) bek. a kifogások mellett eltejtí az igények megemlítését (lásd erre nézve az 1979. ÁSZF 74. §-ához fentebb fűzött megjegyzéseket).

A 104. § (2)-(4) bekezdései szó szerint azonosok az 1988. ÁSZF 95. §-ának (2), (3) és (5) bekezdéseivel. Ez utóbbinak a (4) bekezdése helyes kiegészítés az áru teljes elveszése miatt érvényesített igények esetére. (6) bekezdésé iktatták be ide az 1979. ÁSZF 107. §-át, amellyel azonos rendelkezést az elévülés kapcsán az új 116. § tartalmaz.

A 105. § (1) bekezdésében szereplő 10 rubelt az új 96. § (1) bek. 25 rubelre emelte fel, az egyéb szöveg változatlan. A 105. § (2) bekezdését az új 96. § (2) bekezdése foglalja magában. E 96. § tartalmaz egy új (3) bekezdést is az egy fuvarokmány alapján szállított árutételre vonatkozó követeléseket illetően.

A 106. § (1) bekezdésében szereplő 4% kamatot az 1988. ÁSZF 119. §-a 6%-ra emelte fel, egyébként e bekezdés, valamint a 106. § (2) és (3) bekezdései változatlanul kerültek át az új 119. § (1)-(3) bekezdésébe.

A 107. §-nak az új 95. § (6) bekezdésébe való adaptálásáról fentebb már szóltunk.

A 108-110. §-ok szó szerint megegyeznek az 1988. ÁSZF 120-122. §-aival. E 122. § (2) bekezdése a magyar jogszabályokban már nem szereplő szocialista szervezetek és vállalatok kifejezéssel él. A becikkelyező tvr-ben nem ártott volna utalni erre. A magyar polgári anyagi jog folyamatban lévő egységesülése miatt a választottbíróági gyakorlatban elképzelhetők jogalkalmazási nehézségek. Reméljük, hogy a polgári jogban esedékes reformintézkedések során e nehézségek eliminálása érdekében a kodifikátor erre figyelmet fog fordítani.

Mint már más összefüggésben említettük, új tartalmi elemei az 1988. ÁSZF-nek két melléklete: 1. A tartalékalkatrész-szállítási szerződések megkötésének biztosítása és 2. A tartalékalkatrészek nem időben történő szállításáért viselt felelősség üzembazar esetén.

III. Általános összefoglalás

Az összevetés feladatába beletartozónak véljük néhány általános megjegyzés beiktatását.

Minden jogszabálmódosítás a jobbítás igényével történik. Eltekintve az eltelt idő viszonyainak változása folytán szükségessé váló módosítástól (értékhatár, időhatár, százalékos mérték), valamint bizonyos fokig gördülékenyebbé tett nyelvezettől, az a benyomásunk, hogy az új ÁSZF a módosítás révén sem vált ideális jogszabállyá. Nem tagadhatjuk, hogy a nem jelentéktelen szerkezetmódosítások az eddiginél jobban közelítenek a bevett, tudományosan és logikailag elfogadhatóbb szerkezeti rendszerhez, de ezek révén sem vált a jogszabály az eddiginél áttekinthetőbbé, és továbbra is megfigyelhető egyúvő tartozó joganyagok széttagolása és külön tárgyalandó joganyagok egymás mellé helyezése.

Mindez elkerülhető lett volna, ha az új ÁSZF, a múlttal szakítva, legalább néhány hivatkozó rendelkezéssel takarítja meg ugyanannak még egyszer való leírását. Helyesnek tartjuk ugyan, hogy a jogszabály ne váljék sűrű hivatkozással nehezen nyomon követhetővé, de ez főként a polgárok jogviszonyaira vonatkozó jogszabályoknál követelmény; az ÁSZF-t nem egyszerű polgárok, hanem megfelelő apparátussal bíró vállalatok és egyéb szervezetek forgatják, őket képeseknek tartjuk arra, hogy néhány hivatkozás sűrűjében átvágják magukat.

A módosított ÁSZF nem lett „karcsúbb” jogszabály, paragrafusainak száma tíz százalékkal megnőtt, és megtartotta a korábbiak a terjedősségét. Sok fejezet feleslegesen részletező, magyarázgató, mondhatnánk „elbeszélő” jellegű.

Az nem baj, hogy egy jogszabály egyszerűbb, hétköznapibb nyelvezettel bír és nem *túl* jogászi, de egy nemzetközi gazdasági kapcsolatokat – vagyis tehát bonyolult életviszonyokat – szabályozó jogszabály nyelvezete sem lehet sokkal népszerűbb ezeknél. Áll ez különösen akkor, ha – mint a jelen esetben – maga a jogszabályanyag is erősen kazuisztikus. Kazuisztika és szellős, mindennapi nyelvezet – nehezen fér össze.

* * *

Magyarországon néhányan érdemes munkát fejtettek ki az ÁSZF egyes §-aihoz fűződő választottbírószági gyakorlat feldolgozásával. Az ÁSZF kodifikációs- és szövegkritikai értékelésének útjára – tudomásunk szerint – mi merészkedtünk. Ez nem hálás munka, mert olvasása nehézkes, viszont bízunk benne, hogy talán valamelyest hozzásegíti a jogalkalmazót a szövevényes joganyagban való jobb eligazodáshoz.

Jogirodalom– Jogélet

Burián László

A nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának mai kérdéseiről

az ELTE Polgári Jogi és Nemzetközi Magánjogi Tanszékének 1988. május 12–13-i munkakonferenciája

„Egy convulsio nélküli reformációt... Mind alkotmányunkban, mind szokásainkban, mind polgári helyeinkben tetemes javításokra legsürgősebb szükségünk van, mert az előrehaladás és a helybenmaradás között forog nemzeti életünk.”

(Széchenyi: Stádium)

I. Nem véletlenül választotta a konferencia szervezője, Mádl Ferenc a fenti idézetet a kétnapos program mottójául. Az egész tanácskozást Széchenyi István szelleme hatotta át, és ezt a hatást még tovább fokozta a méltó helyszín, a nagycenti kastély, melynek konferenciaterme adott otthont a tanácskozásnak.

Nemcsak Rómába vezet sok út, hanem Nagycenkre is. A résztvevők nem a legrövidebb utat választották, hanem tettek egy vargabetűt Herendre, ahol – mintegy ráhangolásképp – megtekintették a patinás porcelángyárat, és tájékoztatót hallgattak meg a nagymúltú manu-

aktúra jelenéről és jövőjéről. A Herendi Porcelángyár, amelyet a 19. század második harmadában Fischer Mór tett híressé, egyike azon kevés üzemeknek, amelyek hosszabb idő óta sikerrel állnak helyt a világpiacon. Mint a gyár egyik igazgatója és vezető jogtanácsosa, Henger István egyik érdekességként elmondta: az, hogy a gyár megmaradhatott eredeti profiljánál az ötvenes években is, és nem lett ipari porcelánra átváltított üzem (mint pl. a pécsi Zsolnay gyár), annak is volt köszönhető, hogy Rákosi Mátyás felesége itt óhajtotta kiélni művészi hajlamait. A hatvanas években Herend is a FIM egyik gyárává vált, és ennek káros hatása volt a fejlődésre. A nyolcvanas évek eleje óta Herend önálló, külkereskedelmi tevékenységét is önállóan folytatja és a nehéz gazdasági helyzetben is sikerei vannak. Részletes tájékoztatás hangzott el a gyár külgazdasági stratégiájának jogi mechanizmusáról, külpiaci szerződési gyakorlatáról, amit érdemi eszmecsere is követett a tárgykörrel.

A nagycenti kastélyban a résztvevők megtekintették a felújított múzeumot, amely átfogó képet ad a „legnagyobb magyar” szellemi, politikai, jogi és államférfiúi alkotásairól, gazdaságfejlesztési elképzeléseiről és tetteiről. Ezzel az első napi program véget ért, s mintegy levezetésképpen a társaság még egy kis sétát tett Sopronban.

II. Másnap, május 13-án került sor a tulajdonképpeni fő eseményre, melynek első napirendi pontja *Mádl Ferenc*: „A külgazdaság és a nemzetközi beruházások joga a szocialista országokban” című munkájának¹ vitája volt. Az ülésen *Harmathy Attila* elnökölt.

Az elnöki megnyitó után – amely méltatta a helyszínt és az apropót, melynek okán az ülés megszervezésére sor került – Mádl Ferenc fűzött néhány tájékoztató jellegű megjegyzést a vita tárgyához. Elmondta, hogy az egész programra a Nemzetközi Magánjogi Tanszék OTKA programjának jegyében kerül sor, melynek címe: „A nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogi alapintézményei a világgazdasági folyamatok változásában.” E program keretében már számos tanulmány készült.² Ezek egyike a szó-

¹ A könyvről ld. *Király Miklós* ismertetőjét a Magyar Jog című folyóiratban (megjelenés alatt).

² A program keretében eddig készült alábbi tanulmányok jórészt megjelentek, illetve megjelenés alatt állnak:

Burián László: A szerződésen kívüli károkozásért fennálló felelősség szabályozásának elméleti és gyakorlati kérdései az európai jogrendszerekben (1989),

Burián László: A deliktális felelősség a magyar nemzetközi magánjogban (1989),
Buxbaum, Richard M.: Trade restrictions, mergers and concentration in the United States – Recent developments and future perspectives (1988),

Dreyfus, Françoise: Legal status of public enterprise (1988),

ban forgó munka, amely viszonylag átfogó témakörrel tárgyal a mondott OTKA-programból. Miután a hangsúly e programon van, a vitában sem annyira a könyvet, mint személyes eredményt kellene előtérbe állítani; jobb ha kritikái jelleggel, amolyan háttérismeretnek tartjuk a tárgykörben megjelenő alapvető elvi-elméleti és gyakorlati problémák megvitatásához – mondta a szerző.

A munka korábbi változatában a Nemzetközi Összehasonlító Jogi Enciklopédia egyik fejezeteként készült, ennél fogva eredetileg elsősorban praktikus, gyakorlati jellegű volt; közben, amellyel, hogy magyar nyelvre kellett lefordítani, számottevően átalakult, bővült és jelentős elméleti részekkel egészült ki.

E rövid bevezetőt követően került sor *Vékás Lajos* vitaindító referátumára. Mindenekelőtt méltatta a könyvet és szerzőjét, kiemelte, hogy ebben a könyvben nem a külgazdasági mechanizmus egyszerű leírásáról van szó. Igen gazdag a mű által felvázolt történeti-elméleti háttér, mind a fő összefüggéseket, mind

Faludi Gábor: A szabadalmi oltalom tartalmának változásai a piac- és tervgazdaságokban (1988),

Hanák András: A magyar társasági jog és beruházási mechanizmus amerikai szemmel (1989),

Király Miklós: A deliktális felelősség nemzetközi magánjogi szabályozásának jelenkori fejlődéséről (1987),

Király Miklós: A csődeljárás nemzetközi magánjogi kérdései (1988),

Lőrincz, George: A technológia-transzfer versenyjogi vonatkozásai (1988),

Martonyi János: Az Egyesült Államok, az NSZK és az európai közösségek versenykorlátozási jogának fő jellemzői (1988),

Mádl Ferenc:
Values versus Legal Security in Private International Law (1987),

Legal Problems of International Economic Relations in the Eighties (the Aftermath of GATT) (1988),

A külgazdaság és a nemzetközi beruházások joga a szocialista országokban (1988),

Az Európai Gazdasági Közösség és Magyarország – A nemzetközi gazdasági kapcsolatok jogának egy új fejezetéhez (1988),

The Position of Western European Countries in their Trade Relation with Hungary (1989),

Competence of Arbitral Tribunals in International Commercial Arbitration (1989),

On the Legal Regulation of the Integrating Market of the EC: Chances and Tasks for Hungary (1989),

Mádl Ferenc-Király Miklós: A külföldi beruházások védelmének jogi kérdései (1989),

Mohi Csaba: Az Egységes Közösségi Belső Piac megteremtésére irányuló integrációs célkitűzések jogi alapjai (1989),

Vörös Imre: A versenyjog fejlődésének nemzetközi tapasztalatai és a hazai versenyjogi szabályozás továbbfejlesztése (1989),

Vrellis, Spyridon: La reconnaissance des jugements étrangers (1988).

pedig az egyes részintézményeket illetően. Azon kívül, hogy hatalmas ismeretanyagot közöl a külgazdasági mechanizmus rejtelmeiben búvárkodni kívánókkal, arról sem feledkezik meg, hogy mindezt élvezetesen tárja az érdeklődő elé. A művet általános történeti, kultúr-történeti és jogtörténeti elemzések és leírások teszik különösen gazdaggá.

Vékás Lajos kitér arra, a jelenlegi felgyorsult – vagy legalábbis relatíve gyors – fejlődés kapcsán egyre gyakrabban jelentkező problémára, hogy mennyiben tekinthetők a szóban forgó munkában kifejtett nézetek, felhalmozott információk időtállóknak? Számára úgy tűnt, hogy szerencsésnek nevezhető az a tény, hogy az idő részben túlhaladta a két esztendővel ezelőtt készült könyv egyes megállapításait és az általa akkor rögzített állapotot. Ezt azonban természetesnek tartva inkább arra hívta fel a figyelmet, hogy a munka nagy erénye, és a szerző folyamatábrázolási képességét és lényeglátását dicséri, hogy olvasás közben már előre lehet érezni azokat a pontokat és mozzanatokot, ahol változás várható. Ezeket – az akkor még csak távlatilag, tendenciájukban kimutatható – változásokat, amelyek az akkor sejthetőnél sokkal hamarabb következtek be, illetve jelenleg folyamatban vannak, a mű már megírásának pillanatában jól vetítette előre. Mindez kitágítja a könyv perspektíváját, és fokozza a jövővel való szembenézés érdekességét és izalmát.

Vékás Lajos – a rendelkezésre álló idő rövidségére tekintettel – két kérdést emelt ki referátumában. Az első a könyvben kritikailag bemutatott külkereskedelmi állami monopóliummal volt kapcsolatban. Kifejtette, hogy ez az intézmény az elmúlt negyven esztendő mechanizmusának vejejárója volt, amely természetes intézménnyé vált egy természetellenes gazdasági berendezkedésben. Tipikus „anti-kereskedelmi” megoldásról van szó, amelynek egy valódi piacgazdaságban nem lehet funkciója.

A második, Vékás által kiemelt kérdés annak vizsgálata volt, hogy hogyan alakult a GATT-hoz való viszonyunk az elmúlt két év fejleményeinek tükrében. A könyv reálisan mutatja be, hogy a „normális” gazdasági berendezkedésű országok – finoman szólva – fittyet hányanak a GATT számos előírására. Fontos megválaszolandó kérdésként emelte ki, hogy a világkereskedelem Magyarországot érintő szegmenseinek a legutóbbi időben bekövetkezett fejlődése a GATT-konformitás irányába hat-e, vagy sem?

A következő – szintén vitaindító – referátumot a téma kitűnő gyakorlati és elméleti szakembere, *Martonyi János* tartotta. Kiindulópontja az volt, hogy az elmúlt negyven évben nálunk létező társadalmi-gazdasági valóság lényege a világ többi részétől való teljes fizikai és gazdasági izoláció volt. Ezt a több-ke-

vesebb „sikerrel” megvalósított elszigetelődést az indokolta, hogy a rendszer megfelelőnek és kívánatosnak tartott, előre megtervezett működéséhez szüksége volt a véletlenszerű elemek kiszűrésére, így a világgiazi hatások elől való elzárkózásra. Ennek az elzárkózásnak gazdasági vonatkozásban két alappillére volt: a kötött devizagazdálkodás és a külkereskedelmi állami monopólium. Ezek „tökéletesen” talán soha nem működtek. A reform egyik fontos feladata ezek folyamatos oldása, mindazonáltal ez az oldódás nem mentes a visszarendeződési tendenciáktól sem. Tulajdonképpen ez utóbbi, poszt-sztálinista folyamatot diagnosztizálja Mádli Ferenc munkája.

Fontos kérdés, hogy ebben az ellentmondásos helyzetben hogyan tudunk kapcsolódni a nemzetközi keretekhez. Az alapjaiban még mindig meglévő poszt-sztálinista modellben ez csak közvetítőkön keresztül képzelhető el. Jó példaként szolgálhat erre a GATT-hoz való csatlakozásunk feltételei. Egyébként nincs általában szocialista modell, a megoldások – mint ez a könyvből is kitűnik – részleteikben különböznek. Ha sikerül kilépni ebből a jelenlegi modellből, nem lesz szükség a jelenlegi közvetítőkre és a jelenlegi csatlakozási feltételekre. A külgazdasági stratégia fontos eleme, hogy milyen következményekkel jár a megváltozott megítélés a külfölddel való kapcsolattartásra, közép és hosszú távon egyaránt. Ennek tükrében lehet majd újratárgyalni a magyar feltételeket. Fontos feladat, hogy hosszú távon kikerüljünk az „állami kereskedelmet folytató országok” közül, ilyen jellegű megítélésünknek ugyanis rengeteg negatív hatása van.

Martonyi János szerint a fent vázolt problémákra és más, a gyakorlatban jelentkező kérdésekre is választ ad a könyv. Kivételes példáját adja annak, hogyan lehet elméleti úton eljutni fontos gyakorlati kérdések felvetéséhez és elemzéséhez.

Külön foglalkozott a hozzászóló a jelenleg különösen aktuális külföldi beruházások kérdésével. Megállapította, hogy amikor Magyarországon ez az eszköz megjelent a hetvenes évek elején, kizárólag mikroökonómiai eszköz akart lenni, makroökonómiai hatások nélkül. Ez az elképzelés nem vált be. Ezt mutatja, hogy a makroökonómiai kihasználás érdekében hozott változtatások eredményeként az elmúlt fél évtizedben több beruházás született, mint az azt megelőző 14 évben együttvéve. Az eszközrendszer azonban a maga teljességében át kell alakítani ahhoz, hogy végleg búcsút mondhassunk a jelenlegi modellnek, amelyet alapvetően még nem sikerült megváltoztatni. Amíg ez a fordulat nem következik be, addig csak a lemaradásunkat próbálhatjuk meg csökkenteni. Az ezen a téren előttünk álló feladatok megoldásában a tudomány – ilyen és

hasonló munkákkal – nagy segítségére lehet a gyakorlatnak.

A harmadik referátumot *Király Miklós* tartotta. Azzal a témakörrel kezdte, amellyel Martonyi János befejezte hozzászólását. Ennek kapcsán azt vizsgálta, hogy melyek a nemrégiben hatályba lépett befektetési törvény, az 1988. évi XXIV. tv. korlátai. Arra a megállapításra jutott, hogy az alapjában helyes irányba mutató törvényi szabályozás mellett számtalan olyan korlátot kell lebontani, melyeknek „tökérsztató hatása” nyilvánvaló. Példaként említette a pénzkezelésre, a helyiséggazdálkodásra és a raktárgazdálkodásra vonatkozó szabályokat, amelyek – minthogy általában a gazdálkodó szervezetekre vonatkoznak – a törvény értelmében a külföldiek beruházásait is érintik. A nemzeti elbánásnak ettől a nemkívánt hatásától szabadulni kell. A kedvezményekről szólva kiemelte, hogy a termelési tényezők szabad áramlása, a működő tőke sokszínű megjelenési formái miatt az egész jogrendszer külgazdaság-érzékenyvé vált. Éppen ezért a törvény által biztosított tételes kedvezmények mellett szükség volt a nem polgári jogi tartalmú – és a gazdálkodó szervezeteket gúzsba kötő – rendelkezések alóli felmentésre. Félő azonban, hogy még így sem lehet semlegesíteni jogrendszerünk összes korszertetlen rendelkezését. Mindezeket a következtetéseket a törvény levonta a 35. § generálklauzulájával. Ennek értelmében: „Ha e törvény másként nem rendelkezik, nem alkalmazhatók a társaságra a gazdasági tevékenységgel összefüggő, azok a nem polgári jogi tartalmú rendelkezések, amelyek kizárólag az állami gazdálkodó szervezetekre és a szövetkezetekre – e minőségükben – vonatkoznak.”

Király Miklós a továbbiakban azt vizsgálta, hogy mennyire sikerült hatékony eszközt találni a beruházások ösztönzésére. A generálklauzulus megoldás mellett szereplő tételes kedvezmények rendszerével együtt sem elegendő a szabályozás, mert a külföldi befektető egy sor olyan szabállyal találkozik – még a Polgári Törvénykönyvben is –, amelyek idegenek a gazdasági élet világméretében egységesedő szabályaitól. Nem véletlen, hogy az 1978. évi 8. sz. tv. (KPTK) egy sor szabályt kiiktat a külkereskedelmi kapcsolatokból, de ezek egy részének fenntartása a belföldi forgalomban is indokolatlan. Ezért újra kell gondolni a kódex koncepcióját. Ez persze nem egyszerű feladat, mert a KPTK liberális szabályai nem inkorporálhatók egyszerűen a Polgári Törvénykönyvbe. A megoldást Király Miklós szerint az adja meg, hogy a „kétpályás” jogrendszer megszüntetjük, és a külföldi befektetéseket megillető piac-konform kedvezményeket a belföldi befektetésekre is kiterjesztjük. Enélkül a beruházási kódex erőfeszítései ellenére sem várható tartós eredmény; a „befektetési kódex ked-

vezményei által fakasztott források vizét hamar elnyeli a hazai pusztaság sívó homokja”.

Arra nézve, hogy a befektetési törvény elfogadása csak részleges és átmeneti megoldást jelent, bizonyosságul – történelmi példaként – Király Miklós hivatkozott a *jus peregrinire*. A *jus peregrini* volt a jog – történetileg talán első – reagálási formája a külföldi elem jelenlétére. Az előadó végül kifejezte azon reményét, hogy a beruházási kódex – az említett korlátok ellenére – be tudja tölteni a neki szánt szerepet a jelenlegi átmeneti időszakban.

Király Miklós referátumának elhangzása után kötetlen vita kezdődött. Ennek során először – mintegy az elhangzottak lényegére reagálva – Mádl Ferenc állapította meg, hogy a nemzetközi gazdasági kapcsolatokban is új helyzettel állunk szemben, új koordinátarendszer alakult ki, és ezért ugyanazokat a kérdéseket, amelyeket könyvében felvetett, ma másképpen kell megválaszolni, mint korábban. Kérdésessé, sőt mi több, túlhaladottá vált a külkereskedelem állami monopóliumának intézménye, és többek között teljesen új alapokra kell helyezni, és újra kell gondolni a KGST-egytütműködést is.

Boytha György a „kivülálló” szemével úgy látta, hogy Mádl Ferenc könyve nemcsak a külgazdasági viszonyok közvetlen szereplőjéhez szól, hanem szinte mindenkihez, mert minden belső viszonyunk rendkívüli mértékben külgazdaság-érzékeny. Kérdésesnek nevezte, hogy mennyire adekvát a könyv címében szereplő „szocialista” jelző, de úgy találta, hogy jelenlegi viszonyaink között (egyelőre) nem lehet a pillanatnyilag „szocialista” jelzővel illetett országok megnevezésére jobb kifejezést találni. Kétségtelen tendenciát látott a külkereskedelmi monopólium lazulásában, de szerinte alapvető fontossága a konvertibilitás megteremtésének lenne. Ennek persze együtt kell járnia a devizamonopólium megszüntetésével. Aggályosnak találta, hogy van-e jelenleg az országnak meghatározó, hosszú távú külgazdasági koncepciója; azt a véleményét hangsúlyozta, hogy az állam gazdaságirányítási szerepének hosszú távon mindenképpen fenn kell maradnia. Kérdés, hogy ez az állami szerep a tulajdonhoz, vagy a szuverenitáshoz kapcsolódik-e? E kérdéstől függetlenül, az állam gazdaságirányító szerepe akkor is érvényesülni fog, ha megszűnik az állami tulajdon jelenlegi formája. Visszatérve Mádl Ferenc könyvére, megállapította, hogy annak ellenére, hogy a könyv egyes megállapításait a fejlődés részben túlhaladta, semmiben sem cáfolt rá annak tendenciáira, és ez a szerző igen nagy érdeme.

Lontai Endre rövid hozzászólásában annak fontosságát hangsúlyozta, hogy milyen komoly problémákat kell megoldani az immateriális javak, a szellemi tulajdon értékelése terén.

Harmathy Attila, a konferencia elnöke – nem zárónak szánt – hozzászólásában kitért a könyv erőnyeire. Elmondta, hogy ez a mű sok mindenben túlmegegyezik azon, mint ami a címéből következik. A külkereskedelmi monopólium „védelmében” megjegyezte, hogy az része a gazdaságirányítás egészének. Hangsúlyozta a tervezés fontosságát. A gazdasági folyamatok tervezése olyan stabil elem kell, hogy legyen, ami a mostani sorozatos változások és átértékelések ellenére hosszú távon fenn kell, hogy maradjon. Mindez összefügg az állam gazdálkodásának kérdésével. Dogmatikailag is tisztázandó kérdés, hogy bizonyos tevékenységeket az állam végez-e, vagy a vállalat. Példaként említette a Bundesbahnt, amely nem rendelkezik önálló jogi személyiséggel. Fontos kérdésként emelte ki azt is, hogy el kell dönteni – és ezzel az állam sincs mindig tisztában –, mikor viselkedjen az állam szuverénként, és mikor tulajdonosként. Nagy a hajlandóság arra, hogy akkor is tulajdonosként és igazgatási úton lépjen fel az állam, amikor célszerűbb lenne a normatív szabályozás előtérbe kerülése. Aggályát fejezte ki amiatt, hogy még nem alakultak ki egy új gazdaságirányítási rendszer körvonalai, nincs semmiféle reális koncepció, csak a régi mechanikus elvetése folyik. Márpedig jelenleg többről van szó, mint egyszerű deregulációról. Fontos elemnek nevezte és hiányolta a rendszerben való gondolkodás képességét. Hangsúlyozta, hogy a feladat olyan új eszközrendszer kiépítése, amivel az állam megfelelően képes hatni a gazdaságra. Nagy kérdés azonban, hogy egy hitelét vesztett állam képes-e egyáltalán a kívánt hatás gyakorlására.

Végül Király Miklós referátumának a PTK – KPTK viszonyát elemző részéhez tett egy megjegyzést, mely szerint alapvető lenne annak a kérdésnek a megválaszolása, hogy hogyan lett a beföldi és a külgazdasági viszonyoknak egyaránt megfelelő kötelmi szabályokat alkotni.

Az első napirendi pont utolsó hozzászólójaként, a külföldiek beruházásaival kapcsolatban Lenkovic Barna megjegyezte, hogy a jelenlegi korlátlan kiárúsítás a kolonializáció veszélyeit rejti magában.

III. Rövid szünet után az ülés második témája került sorra. Martonyi János tarott előadást „Egy új kereskedelmi törvény koncepciójáról” címmel. Először felvázolta az előzményeket: Az 1988–90. közötti időszak jogalkotási feladatai között szerepel, hogy meg kell vizsgálni egy egységes kereskedelemről szóló törvény megalkotásának indokoltságát. Minisztertanácsi állásfoglalás született arról, hogy ez év őszére elő kell készíteni az egységes kereskedelmi törvényt.

Az előadó a következőkben jelölte meg azokat az indokokat, amelyek egy ilyen, egységes törvény megalkotása mellett szólnak:

1. A kereskedelemmel kapcsolatos állami feladatok szabályozásának alapja, hogy a kiindulópont a kereskedelem szabadsága és az állami beavatkozások kivételes volta. Cél az állami feladatok pontos körülhatárolása. E szabályozásnak szervesen be kell illeszkednie a gazdasági verseny megteremtésére, a versenyfeltételek egyenlőségének biztosítására és a versenyt torzító magatartások kiküszöbölésére irányuló gazdaságpolitikai és jogalkotási programba. A törvény lényegében a gazdasági alkotmányosság alaptételeit alkalmazza majd a kereskedelem, és általában a forgalmi viszonyok területén.

2. Ki kell iktatni jogrendszerünkben a külkereskedelmi monopólium értelmét vesztett, elavult kategóriáját, amely már egyébként sem érvényesül, és a külkereskedelmi törvényben való deklarálása károsan hat külgazdasági pozícióinkra is. Ezzel elő lehetne segíteni, hogy hazánk ne minősüljön többé „állami kereskedelmű” országnak.

3. A kereskedelmi törvénynek – a jelenlegi rendelkezésekkel ellentétben – tömörnek, áttekinthetőnek és valóságosan érvényesülő törvénynek kell lennie.

4. A törvénynek minden lényeges, a kereskedelemre vonatkozó alapvető normát kódexszerűen kellene szabályoznia. A kereskedelmet egységes egésznek kell kezelnie, és csak az egyes kereskedelmi tevékenységek között feltétlenül szükséges különbségtétel normatív megjelenítése a feladata. Ez az egységes szemléletű szabályozás garanciája is.

5. Az új törvényben a belkereskedelemre és a külkereskedelemre vonatkozó szabályozáson kívül az idegenforgalom is szerepel. Önálló fejezetként nyer szabályozást.

6. A törvény tartalmazni fogja a fogyasztóvédelem egyes szabályait, azokat, amelyek a polgári jogi szabályokon túlmenően előírásokat állapítanak meg azokkal szemben, akik terméket hoznak forgalomba, ideértve a termék előállítását is. A tervezett törvény természetesen nem érint olyan témaköröket (pl. termékfelelősség, jótállás, szavatosság), amelyeket a Polgári Törvénykönyvben kell szabályozni.

7. A törvény törekszik a szervezetsemleges szabályozásra, valamennyi kereskedelmi tevékenységet folytató jogalanyra azonos szabályokat vonatkoztat. A törvény szorosan kapcsolódik az ugyancsak előkészületben lévő, a magánvállalkozásról szóló törvényhez, amely a kereskedelmi tevékenységet folytatók meghatározott körére (kisiparosokra, kiskereskedőkre) nézve külön szabályokat fog tartalmazni.

Az előadó ezt követően felsorolta a készülő kereskedelmi törvény főbb eleveit. Ezek: a) *A kereskedelem szabadsága*; ami azt jelenti, hogy a gazdasági élet szereplői szabadon folytathatnak kereskedelmi tevékenységet. Ezen szabály

alól csak meghatározott termékek és szolgáltatások esetében lehet kivételt tenni. Ez utóbbi – egyébként kivételesnek minősülő – esetben a tevékenység folytatása engedélyhez köthető. b) *A szabályozás egységessége.* Eszerint a kereskedelmi tevékenység valamennyi területét egységes szabályokkal kell rendezni. Ez alól, bizonyos esetekben, szintén helye van kivételnek. c) Az állami kereskedelempolitika alapvető eszközévé az *áttekinthető és előrelátható jogi normát* kell tenni. A gyakorlatnak összhangban kell lennie a jogszabályokkal. d) A törvénynek – minthogy a forgalmi fo-

lyamatok egészére kiterjed – az azokra vonatkozó *legfontosabb igazgatási szabályokra* is ki kell terjednie. *A piacfelügyelet fogalmát újra kell értékelni,* és annak helyébe részben a versenyfelügyeletet, részben pedig a forgalmi viszonyokra vonatkozó néhány alapvető szabályt kell állítani. E körben jelenhet meg – mint kivételes lehetőség – a gazdasági élet szereplői *utasításának joga,* melyet *kizárólag nemzetközi szerződésekből fakadó kötelezettségek teljesítésére, a forgalmi folyamatokban jelentkező súlyos egyensúlyzavarok kiküszöbölésére,* illetve *honnemzeti érdekek kielégítése érdekében* lehet

alkalmazni, és csak teljes és feltétlen kártalanítási kötelezettség rögzítése mellett. e) A törvény hatályba léptetése előtt szükséges az annak hatálya alá tartozó *joganyag teljes felülvizsgálata* és az új gazdaságpolitikai követelményeknek meg nem felelő jogszabályok hatályon kívül helyezésével a *jogrendszer megtisztítása,* transzparenciájának biztosítása.

Martonyi János előadásával – és az ahhoz kapcsolódó vitával – a tudományos program véget ért. A résztvevők a kétnapos tanácskozás méltó záróaktusaként megkoszorúzták Széchenyi István sírját.

László Csaba:

Verändernde Rolle der Sowjetunion in der industriellen Kooperationspolitik von RGW

Die Studie sucht darauf die Antwort, wie grosse Möglichkeiten die in der RGW entfaltenden partiellen Reformbestrebungen, und auf deren Wirkung entfaltende neue institutionelle Lösungen für die Entstehung der zeitmässigen, marktkonformen, industriepolitischen Kooperationsmittelsammlung bedeuten. Die Studie probiert durch die Vergleichung der programmgebenden Dokumente, die auf der Sitzung der RGW von den Jahren 1987/1988 genehmigt wurden, sowie der voraussichtlichen Richtungen der sowjetischen Regelung und der ungarischen Reform den Aufreiss der Auflösung der Spannungen, die unter der neuen Zwecke und alten Mittel entfaltet haben.

Endre Lontai:

Kooperation von Gewerblichem Rechtsschutz im Rahmen des RGW

Die universalen Vereinbarungen, so besonders die Pariser Verbandsübereinkunft und die anschliessenden abgesonderten Vereinbarungen sind auf dem Gebiete des Gewerblichen Rechtsschutzes grundlegend von Gesichtspunkt der internationalen Kooperation. Heutzutage spielen aber auch die regionalen Abkommen immer wachsende Rolle. Der Autor zeigt – kurz durchgehend die regionalen Vereinbarungen – die im Rahmen des RGW entfaltenden, das Gewerbliche Rechtsschutz berührenden Bestrebungen um die Harmonisierung und Einheitlichung, deren Ergebnissen besonders die Vereinbarungen von Moskau, Leipzig und Havanna. Der Autor bewertet die praktischen Erfahrungen, verfasst den erwünschten ungarischen Standpunkt in der Hinsicht der Weiterentwicklung.

Jánosné Juhász:

Praktische Anleitung zur Ausarbeitung einiger Produktions-Kooperationsverträge unter den Wirtschaftsorganen der RGW - Mitgliedsländer

Der Autor hinweisend auf die Problemmen, die Bestimmung des Begriffes der Kooperation berühren, legt den Kreis der den Gegenstand der Anleitung bildenden Produktions-Kooperationsverträge und die Themen, die die Urkunde in diesen Verträgen regeln anträgt. Der Autor hervor hebt, die Beziehung der Anleitung zu den im Rahmen RGW angenommenen, obligatorisch zuverwendenden Urkunden behandelnd, dass die Parteien die Anleitung während der Ausarbeitung der Verträge nach eigenem Ermessen verwenden können.

Mária Balásházy:

Gesellschaftsrechtliche Lösungen in einigen europäischen sozialistischen Ländern

Die Studie untersucht die gesellschaftliche Regelung von den einigen europäischen sozialistischen Ländern mit besonderem Rücksicht auf die gesellschaftliche

Regelung in der internationalen Beziehungen. Einer der Zwecken der Untersuchung bedeutet, Ungarn zu dem Ausbau des in der RGW-Integration auszuarbeitenden einheitlichen gesellschaftlichen Rechtes näher zugeraten. Nach der Studie ist notwendig, die gemeinsamen Züge, die sich in den verschiedenen Rechten befinden, auszuheben. Einer der solchen Zügen ist zu erwähnen, die Regelung vom Gesellschaftsrecht unter den Rechtszweigen: die Verflechtung vom Zivilrecht und Staatsverwaltungsrecht. Nach dem Autor ist das eine Eigenartigkeit, die von dem sozialistischen Rechtstyp entfaltet hat. Auch ein gemeinsamer Zug der durchgeblickten Rechte bedeutet die „Formlosigkeit“ der Gesellschaften, und die tätigkeit-zentrische Annäherung. Der Autor führt diese Eigenartigkeiten auf die Eigenschaften des Wirtschaftsführungssystems zurück.

László Ujlaki:

Die reformativen Regeln der ALB von den Jahren 1968/1988 im Vergleich mit den bisherigen Regeln

Theoretische und praktische Forderung ist die Gegenstellung und Vergleichung der Regeln der ändernden und veränderten ALB, die in die ungarischen Rechtsnormen inartikuliert wurden und in einheitlichem Struktur veröffentlicht wurden, mit den Regeln des ungarischen Zivilrechts. Der Autor tut dieser Forderung dadurch genug, dass er durch jeden Paragraph der modifizierten bisherigen Rechtsregel durchgehend die veränderten, ausser Wirkung gesetzten und unverändert gebliebenen Bestimmungen vorzeigt, weist hervorhebend in diesem Zusammenhang auf solche Bestimmungen an, die als die neuen Regeln von der ALB von den Jahren 1968/1988 statuiert werden. Alle bedeuten nicht allein mechanische Analyse, sondern eine Analyse mit den kritischen, kommentierenden und auslegenden Bemerkungen zusammen. In Betracht nehmend die bedeutenden strukturellen Abweichungen, Umgruppierungen zwischen beiden Rechtsnormen, begründet allein die Erleichterung des schwerden Durchblicks der neuen Regelung die oberstehende Verarbeitung, bzw. deren Methode. Zusammenfassend entfaltet sich ein solches Bild, dass die neue ALB ein Teil der unseren Rechtsordnung, und sie von der ungarischen Rechtswelt institutionell abweichenden, inhaltlich zergliederten, stellenweise unnötig breit bemessenen Text hat.

László Csaba:

The changing role of the Soviet Union in the industrial co-operation policy of CMEA

The paper seeks for the answer to the question: to what extent the partial reform efforts in the CMEA and their consequent effects, the new institutional solutions make possible the development of an upto-date, marke-oriented industrial political instrument base. The documents promulgated in the 1987 and 1988 sessions of CMEA, which have given programs, furthermore the comparison between the Soviet regulations and the expected trends of the Hungarian reform make possible for the essay to attempt the easing the tensions between the new purposes and old measures.

Endre Lontai:

Co-operation in intellectual property in the framework of CMEA

In the field of intellectual property the agreements of universal character are basically important considering the international co-operation, such as the Paris Convention and the subsequent separate agreements. Nowadays the regional agreements play an increasing role, too. The author – while briefly overlooking the regional agreements – presents the harmonisation and unification efforts taking place in the framework of CMEA involving intellectual property, their efforts, particularly the Moscow, Leipzig and Havanna agreements. He evaluates the practical experiences and formulates the required Hungarian viewpoint regarding the further development.

Mrs. János Juhász:

Practical Guidebook, to the preparation of some production co-operation contracts among the economic organs of CMEA

The author while surveying the problems involved the establishment of the notion of co-operation, presents the sphere of co-operation contracts which is the subject-matter of this Guidebook, those themes which are proposed to be regulated in these contracts. Examining the relations of the documents promulgated in the framework of CMEA and to be applied as rule, the author emphasizes that the partners may apply the Guidebook as they wish in the preparation of contracts.

Mária Balásházy:

Association law solutions in some European socialist countries

The article examines the association rules of some European socialist countries, particularly concerning the association rules applied in the international relations. One of the aims of the survey to get closer to the establishment of a uniform association law to be prepared in the framework of the CMEA integration. Therefore the paper urges the emphasis on the common characteristics existing in the various law systems. Such common feature is the legal branch solution of the association law regulation: the interaction between civil law and administrative law. The author considers it a special feature of the socialist type of law. Another common feature of surveyed laws is the „formlessness“ of associations and the activity-centered approach. These characteristics refer to the features of the economic management system according to the author.

László Ujlaki:

The comparison of the reformative rules of General Conditions of Delivery (1968 – 1988)

The comparison of the modifying and amendment rules of the new General Conditions of Delivery which were classified and universally published into the Hungarian law

regulations is theoretical and practical requirement. The author fulfills this requirement that surveying each paragraph of the 1968–1979 General Conditions of Delivery, presents those rules which were declared void and those which remained without change, particularly mentioning those ones which were incorporated into the General Conditions of Delivery as new rules. All these do not happen mechanically, but along with critical, commenting and explaining remarks. Considering that there are significant structural differences between the two regulations, moreover rearrangement of the rules took place, the easing of the difficult over view of the new rules justifies by itself the rules justifies by the above mentioned survey and its method. Consequently the whole picture is emerging, namely that the new General Conditions of Delivery is often different to the institutions of the Hungarian legal life, its contents are fragmented, its text is often unnecessarily redundant as piece of our legislation.

Ласло Чаба:

Меняющаяся роль Советского Союза в политике по промышленному сотрудничеству в рамках СЭВ

Автор данной статьи делает попытку дать ответ на то, что стремления к частичным реформам в СЭВ и новые институциональные формы, возникающих под влиянием этих стремлений, в какой мере обеспечивают создание современной приборной панели сотрудничества в области промышленной политики, находящегося в соответствии с рынком. Сопоставляя программные документы утвержденных сессиями СЭВ в 1987 и 1988 годах, далее советское законодательство и возможные направления венгерских реформ, автор делает попытку к смягчению напряженности между новыми целями и старыми средствами.

Эндре Лонтай:

Сотрудничества в рамках СЭВ по охране промышленной собственности

С точки зрения международного сотрудничества по охране промышленной собственности основополагающими являются соглашения универсального характера, так например, Парижская конвенция и связанные с ней специальные соглашения. Однако в наши дни все более возрастающая

роль принадлежит и региональным соглашениям. Автор статьи дает краткий обзор региональных соглашений и представляет стремления в рамках СЭВ к гармонизации и унификации правовой охраны промышленной собственности, а также их результаты, с особым учетом Московского, Луйшггского и Гаванского соглашений. Автор оценивает практический опыт и оформляет желательные позиции венгерской стороны относительно дальнейшего развития.

Яношнэ Юхас:

Практический справочник к разработке некоторых договоров производственного кооперирования, заключаемых между хозяйственными организациями стран-членов СЭВ

Указывая на проблемы, касающиеся определения понятия кооперации, автор рассматривает круг договоров производственного кооперирования, составляющих предмет справочника, а также темы, предлагаемые указанным документом для регулирования в рассматриваемых договорах. Рассматривая омношение справочника с документами, принятыми в рамках СЭВ для обязательного применения, автор подчеркивает, что стороны по своему усмотрению могут применять справочник при разработке договоров.

Мария Балашгази:

Законодательство некоторых европейских социалистических стран а товариществах

В статье рассматривается правовое регулирование товариществ в некоторых европейских социалистических странах с особым учетом регулирования, применяемого к товариществам в международных отношениях. Целью изучения данной темы является содействие разработке в рамках СЭВ единого правового регулирования товариществ. Поэтому автор данной статьи подчеркивает необходимость выделения общих

черт, имеющихся в законодательстве различных государств. Такой общей чертой можно считать правовое регулирование товариществ по отраслям права, сплетение гражданского и административного права. По мнению автора, эта черта является спецификой социалистического типа права. Общей чертой законодательства рассматриваемых государств является и "бесформенность" товариществ и подход к ним исключительно со стороны деятельности. Автор считает, что эти специфики сводятся к особенностям системы управления хозяйством.

Ласло Уйлаки:

Сопоставление исправленных положений ОУП СЭВ 1968/1988 г. с прежними положениями

С точки зрения теории равно как и практики желательно производить сопоставление с венгерским гражданским кодексом тех новых положений ОУП, которые наделены юридической силой венгерского правового акта и которые внесли изменения или сами были изменены. Эта задача выполняется автором в такой форме, что построчно рассматривая ОУП 1968/1979 гг. и в сопоставлении с ними представляются положения, в которые были внесены изменения и которые утратили силу, а также те, которые остались неизменными. В ходе этого особо подчеркиваются те положения, которые включены в ОУП 1968/1988 гг. в качестве новых положений. К всему этому автор делает критические замечания и комментарии. С учетом значительных структурных различий между двумя правовыми катетами, облегчение трудообозреваемости нового регулирования и само по себе подтверждает необходимость осуществления разработки по указанным способам. В результате получается, что и новые ОУП являются такой частью венгерской правовой системы, которая во многом отличается от институтов венгерского права, ее содержание очень раздробленно а ее текст порой является излишне пространном.

Tisztelt Megrendelőnk!

A sikert aratott Adók és Adózás című jogszabálygyűjtemény után új cserélhető lapos, kapszos, védőtokkal ellátott kiadvánnyal jelentkezünk.

1990. I. negyedévében – sorozatunk új tagjaként – közreadjuk a társadalombiztosításra vonatkozó jogszabályok gyűjteményét egységes szerkezetben, TÁRSADALOMBIZTOSÍTÁS összefoglaló cím alatt.

Ez a jogterület – hasonlóan a korábbi kiadványunk témaköréhez – a gyakori jogszabályváltozások miatt nehezen követhető. Ebben nyújt segítséget kiadványunk, melynek cserelapjait a jogszabály változások hivatalos közzétételét követően rövid időn belül levélpósta szállítással megküldjük minden tisztelt Megrendelőnknek.

Reméljük, hogy sorozatunk új kötetét is előfizetik.

Kérjük, hogy megrendelésük esetén az alábbi nyomtatványt küldjék el címünkre:

Budapest, Belgrád rkp. 13–15. 1056

MEGRENDELŐ

..... példányban megrendeljük a TÁRSADALOMBIZTOSÍTÁS című, védőtokkal ellátott, cserélhető lapos, kapszos kötetet és egy évre előfizetjük a jogszabályváltozások megküldését.

A jogszabálygyűjtemény árát és egyéves előfizetési díját a Napra-forgó Joginformatika és Kiadó Kft számlája alapján a számú, a pénzügyintézetnél vezetett számlánkról egyenlítjük ki.

Az alapkötet ára:	750,- Ft
Egyéves előfizetési díja:	1800,- Ft
Összesen:	2550,- Ft

Elfogadjuk, hogy ha a lejárat előtt két hónappal nem mondjuk le a megrendelésünket, akkor a Napraforgó Kft – a folyamatos előfizetés érdekében – újabb egy évre számlazza az előfizetési díjat.

A megrendelő neve:

Ügyintéző neve, telefonszáma:

Irányító szám:

Postafiók:

Helyiség:

Utca (út, tér), házszám:

aláírás

**A Napra-forgó Joginformatika és Kiadó Kft – megfelelő számú megrendelés esetén – 1990 első félévében
megjelenteti**

**Sándor Tamás: Az áruk nemzetközi adásvételéről szóló 1980. évi bécsi Egyezmény magyarázata című
művét.**

A nemzetközi adásvétel szabályainak egységesítésére hosszú évtizedek erőfeszítései után 1980-ban az ENSZ keretei között egyezmény jött létre, amely 1988. január 1-jén lépett hatályba. Az Egyezményt a mai napig 19 állam, köztük Magyarország, számos nyugat-európai és tengeren túli ország, így többek között az Egyesült Államok, Franciaország, Olaszország, Ausztria, Kína stb. ratifikálta. Küszöbön áll az NSZK, Svájc, Hollandia, a Szovjetunió és más országok csatlakozása. Az autonóm szabályozás kikapcsolja a kolleziós utalásból eredő problémákat, ezáltal nem valamely ország nemzeti joga, hanem az Egyezmény irányadó a ratifikáló országok vállalatai közötti külkereskedelmi adásvételi szerződésekre, lehetőség van azonban az alkalmazásra ratifikálás hiányában is.

Sándor Tamás könyve az Egyezmény első rendkívül részletes magyar nyelvű magyarázata, amely mondatról mondatra elemzi és magyarázza az Egyezmény 101 cikkét. Az összehasonlító szerződéses joggal évek óta behatóan foglalkozó szerző könyve nélkülözhetetlen mindazok számára, akik nemzetközi ügyletekkel dolgoznak, azáltal ugyanis, hogy a magyar gazdaság legjelentősebb külkereskedelmi partnerei is ratifikálták az Egyezményt, a magyar felek által kötött külkereskedelmi adásvételi szerződések mind nagyobb része tartozik az Egyezmény hatálya alá.

A munka jelentős elméleti értékein túl elsősorban a gyakorló jogászok és a külkereskedelemmel foglalkozó más szakemberek igényeire figyelemmel készült. Célja az, hogy segítséget nyújtson az Egyezmény alapján kötendő szerződések kimunkálásához és az esetleges jogviták megoldásához. Ennek érdekében feldolgozza az Egyezménnyel foglalkozó, eddig megjelent terjedelmes külföldi irodalmat, elemzi a vitatott kérdéseket és az azokkal kapcsolatban kialakult álláspontokat. Különös gonddal foglalkozik az Egyezménynek a magyar jogfelfogástól és tételes jogtól eltérő szabályaival, amelyek a magyar jogász számára az Egyezmény alkalmazását jelentősen megnehezítik. A kommentár az Egyezménnyel foglalkozó nemzetközi szakirodalom ismeretében is egyedülálló munka, mert az egyes rendelkezések magyarázata kapcsán széles körű összehasonlító körképet vázol fel az egyes jogintézményeknek a nagy nyugati jogrendszerekben kialakult megoldásairól.

A kommentár függelékében átfogó irodalomjegyzék és részletes tárgymutató található és tartalmazza az Egyezmény angol, francia, valamint német szövegét.

A könyv terjedelme: kb. 850 oldal, tervezett ára: 1500,- Ft. Kérjük, hogy megrendelésük esetén az alábbi megrendelőlapot kitöltve az alábbi címre küldjék: Napra-forgó Joginformatika és Kiadó Kft. 1056 Budapest, Belgrád rkp. 13-15.

MEGRENDELŐ

..... példányban megrendeljük Sándor Tamás Az áruk nemzetközi adásvételéről szóló 1980. évi bécsi Egyezmény magyarázata című könyvét.

A könyv ára: kb. 1500,- Ft.

A kötet árát – annak kézhezvétele után – a számú, a
pénzügyintézetnél vezetett számlánkról, illetve postai csekkben egyenlíjük ki.

A megrendelő neve:

Ügyintéző neve:

Helység:

Utca (út, tér), házszám:

Irányítószám:

.....
alírás

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

TARTALOM

TREMMEL FLÓRIÁN Jogállam és büntető eljárás	619	ÚJFALVI ANNAMÁRIA Francia–Magyar Jogásznapiak Budapesten	668
VÓKÓ GYÖRGY Az elítéltek jogi helyzetéről, mint reszocializálásuk kiinduló pontjáról	626	RÁCZ GYÖRGY A közösségi és az egyéni bűnmegelőzés összeve- tése	670
FEHÉR LENKE Kényszergyógykezelés: a patológia terápiája, avagy a terápia patológiája?	630	Jogirodalom – Jogélet	
MEZEY BARNA A börtönügyi reform koncepciója Horvát Boldi- zsár igazságügy-minisztersége idején	638	Majos Ákos: Népbíráskodás, forradalmi törvényesség (KÓHEGYI MIHÁLY)	672
DÉRI PÁL Kiért és miért hallgattatott el a Belügyi Szemle? .	645	ZLINSZKY JÁNOS Az európai jogtörténet forrásainak kézikönyve ..	672
KORINEK LÁSZLÓ Miért nincs igaza D. P.-nek?	656	CSERHÁTI ÁGOTA Könyvankét a JATE Állam és Jogtudományi Karán	675
Szemle		Dr. jur. Fritz Rittner: A közületi rendeletek jogi alapjai és jogi alapelvei (BAUER MIKLÓS)	677
LÉVAI MIKLÓS A fiatalok igazságszolgáltatási rendszerére vonatkozó ENSZ minimum szabályok: a „Pekingi szabályok”	664	Szerkesztőségi közlemény	681

СОДЕРЖАНИЕ: *Флориан Треммэл:* Правовое государство и уголовный процесс – *Дьердь Воко:* Правовое положение осужденных как исходный пункт их ресоциализации – *Ленке Фехэр:* Принужденное лечение: терапия патологии либо патология терапии? – *Барна Мезей:* Концепция тюремной реформы во время министра юстиции Б. Хорвата – *Пал Дэри:* Ради кого и чего умолчал журнал "Белуды Семле" – *Ласло Коринек:* Почему не прав П.Д.? – **ОБЗОР:** *Миклош Лэваи:* Минимальные правила ООН (т.н. "пекинские правила") о системе правосудия относительно несовершеннолетних – *Аннамария Уйфальви:* Дни французских и венгерских юристов в Будапеште – *Дьердь Рац:* Сопоставление предупреждения преступности в коллективной и индивидуальной форме – *Акош Файор:* Народное правосудие, революционная законность (*Михай Кехедьи*) – *Янош Злински:* Справочник источников по истории европейского права – *Агота Черхати:* Обсуждение монографии об учении о преступлениях на юридическом факультете Сегедского Университета – *Фритц Риттнер:* Правовые основы коммунальных заказов (*Миклош Бауэр*)

INHALT: *Flórián Tremmel:* Rechtsstaat und Strafverfahren – *György Vókó:* Über die juristische Lage der Verurteilten als über den Ausgangspunkt ihrer Resozialisierung – *Lenke Fehér:* Zwangsbehandlung: die Therapie der Pathologie oder die Pathologie der Therapie? – *Barna Mezey:* Die Konzeption der Gefängniswesen in der Zeit des Justizamtes von Boldizsár Horváth – *Pál Déri:* Wegen wessen und warum hat die Rundschau der Innenwesen zum Schweigen gebracht? – *László Korinek:* Warum hat P.D. unrecht? – **RUNDSCHAU:** *Miklós Lévai:* Die auf das Justizsystem der Jugendlichen beziehenden minimum Regeln von UNO: die „Peking Regeln“ – *Annamária Ujfalvi:* Französische-ungarische Juristentage in Budapest – *György Rác:* Der Vergleich der kollektiven und individuellen Verbrechensprävention – **Rechtsliteratur-rechtsleben:** *Mihály Kóhegyi:* Dr. Ákos Major: Das Volksgericht, revolutionäre Legalität – *János Zlinszky:* Das Handbuch der Quellen der europäischen Rechtsgeschichte – *Ágota Cserhádi:* Buchvorstellung im Fakultät Staats und Rechtswissenschaften, Szeged Universität (JATE) – *Miklós Bauer:* Dr. jur. Fritz Rittner: Die juristische Grundlage und Grundprinzipien der kommunalen Verordnungen.

CONTENTS: *Flórián Tremmel:* The rule of law and the criminal procedure – *György Vókó:* The legal situation of convicts as the initial point of their resocialization – *Lenke Fehér:* Enforced therapy: the therapy of pathology or the pathology of therapy – *Barna Mezey:* The concept of prison reform during the official period of Justice Minister Boldizsár Horvát – *Pál Déri:* Who and why were silenced by „Belügyi Szemle”? – *László Korinek:* Why P.D. is not right? – **REVIEW:** *Miklós Lévai:* UN minimum rules concerning the jurisdiction of juveniles: the „Peking rules” – *Annamária Ujfalvi:* French–Hungarian Jurist Days in budapest – *György Rác:* Comparing the communal and individual prevention – **Legal literature – legal life –** *Mihály Kóhegyi:* Dr. Ákos Major: People’s courts, revolutional legality – *János Zlinszky:* Handbook of sources of European history of law – *Ágota Cserhádi:* book presentation at the Faculty of Legal and Administrative Sciences of JATE (Szeged University) – *Miklós Bauer:* Dr. jur. Fritz Rittner: Legal bases and fundamental principles of communal orders.

JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY

Tudományos folyóirat

Tremmel Flórián

Jogállam és büntető eljárás*

Az emberi jogok és a jogállam egymáshoz igen szorosan kapcsolódó kategóriák, mert egyfelől csak ott beszélhetünk fejlett jogállamról, ahol az emberi jogok igen széleskörűen és következetesen érvényesülnek, másfelől viszont csak ott beszélhetünk az emberi jogok hatékony biztosításáról, ahol jogállam van. Más szavakkal: ami „felülről” nézve a jogállam problematikája, az „alulról” nézve gyakorta az emberi jogok érvényesülésének kérdéskörét érinti.

Tanulmányomban szűkebb szakmám, a büntető eljárásjog és a kriminalisztika vonatkozásában szeretném e kettős szemléletet, megközelítést keresztül vinni, és pedig oly módon, hogy az első részben mintegy „kívülről” vizsgálva a büntető eljárást, a büntető igazságszolgáltatást, rámutathassak vázlatosan arra, hogy tulajdonképpen mi a helye és a szerepe a büntető eljárásnak a jogállamban. A második részben pedig „mintegy” belülről vizsgálva a magyar büntető eljárást szeretném feltérképezni azt, hogy mit is jelent alapvetően a jogállamiság a büntető eljárásban, mik az elért alapvető eredmények és a még megvalósítandó főbb követelmények. E külső és belső vizsgálódástól azt remélem, hogy néhány tanulságos következtetést is levonhatok az egyes rendőrállami maradványok, alkotóelemek visszaszorítása, felszámolása, s egyszerűsített a jogállamisági kezdeményezések, alkotóelemek felerősítése és kibővítése tekintetében. Szeretném azt is remélni, hogy e vizsgálódásom a Bűnügyi Oktatók Találkozóján már elhangzott vitaindító előadások szerves folytatása lesz.¹

I.

Visszatekintve az elmúlt négy évtized történetére, a teljesség igénye nélkül, számos olyan jelenségre és mozzanatra lehet felfigyelni, amelyek alapvetően nem a jogállam, hanem az ún. rendőrállam alkotóelemei. Ha ugyanis az államhatalmi ágak Montesquieu által is javasolt szétválasztása és egyensúlya helyett az államhatalom koncentrálása és egységesítése érvényesül, akkor a törvényhozói és a bírói hatalommal szemben szükségszerűen túlsúlyba kerül az államigazgatási, végrehajtói ág szerepe, és mindez – különösen az egypártrendszer keretei között – megkérdőjelezi a már burzsoá jogban is ismert és elismert olyan klasszikus jogelvek érvényesülését is, mint amilyen a *nullum crimen sine lege*, illetve a *nulla poena sine lege* elve is.

E klasszikus követelmények háttérbe szorulása vagy olykor semmibevétele számos – a szorosan vett büntető eljárási jogintézményeken kívüli – tényezőre vezethető vissza. Nevezetesen:

a) Különösen az ötvenes években igen széles körben volt lehetőség arra, hogy végső soron büntetőjogi büntetés súlyú szankcióval sújtsanak, azaz formálisan lefolytatott büntető eljáráson kívül számoljanak le sok, a rendszer számára ellenségnek nyilvánított emberrel. E széles lehetőséget az internálás és a deportálás intézménye biztosította. Ezek napjainkban már jelentőségüket

Tremmel Flórián egyetemi docens, JPTE Állam- és Jogtudományi Kar (Pécs).

A negyedik alkalommal megrendezett Bűnügyi Oktatók Találkozóján – 1989. június 8-án, Pécsen – elhangzott vitaindító előadás.

¹ Vö. Békés Imre: Dogmatika és büntetőpolitika. Jogtudományi Közlöny 1986. 12. szám 593–597. old., Horváth Tibor: Megjegyzések a büntetőpolitika és a büntetési rendszer összefüggéseiről. Jogtudományi Közlöny 1987. 12. szám 639–643. old. és Cséka Ervin: A büntetőeljárás jogalkotás jelentősége. Jogtudományi Közlöny 1988. évi 11. szám 593–600. old.

veszítették, bár teljes egészében még máig sincsenek felszámolva.²

b) Az anyagi jognak az egész korszakon végighúzódó igen fontos vonása az volt, hogy gyakran foglalt magában határozatlan vagy túl tág fogalmakat, kategóriákat. Az anyagi jogászok erre számos példát tudnak felhozni, kezdve az állam elleni bűncselekmények szabályozásától a közellátás védelméig, a jogalkamazóra bízott „eset összes körülményei” alapján történő szabálysértés és bűncselekmény elhatárolástól az albérltetbe adott jogalkotásig, azaz az ún. blanketta jogszabályok felhasználásáig pl. a devizabűncselekmények esetében mind a mai napig ez a helyzet. Ez utóbbi esetben már nem is törvény, vagy törvényerejű rendelet vagy kormányrendelet állapítja meg tulajdonképpen a bűncselekmény törvényi tényállását, hanem miniszteri rendelet, sőt bizonyos mértékig főhatósági utasítás is.

c) Az elmúlt négy évtized egyik legkirívóbb jelensége, az államigazgatási szervek túlsúlya mutatkozik meg abban is, hogy hazánkban többes nagyságrendben fosztanak meg állampolgárokat szabálysértési eljárás alapján kiszabott „elzárás” címén bírósági határozat nélkül, illetve anélkül, hogy bármiféle bírósági felülvizsgálatnak lenne helye. Ezek a rövid tartamú szabadságvesztések, „elzárások” majdnem elérik a bűnügyben kiszabott végrehajtható szabadságvesztések számát, jölehet a kriminológiai megítélésük is negatív.³ Nem akarom részletezni azt az eljárásjogi sajátosságot, hogy az ilyen elzárással is sújtható szabálysértési ügyekben – szemben a Be. által előírt, szigorúan jogvesztő 72 órás tartammal – az őrizet akár 8 napig, sőt még ennél hosszabb ideig is tarthat.⁴

d) Az államigazgatási szervek – így különösen a bűnügy kezdeti szakaszában eljáró nyomozó hatóságok – jogkörét indokolatlanul megnövelte az ún. elterelés intézményének hol szélesebb, hol szűkebb körben való megengedése. Egyes bűncselekmények elbírálását ugyanis a hetvenes évek közepéig igen széles körben lehetett a büntető útról fegyelmi útra vagy társadalmi bírósághoz terelni, ami önmagában is diszkriminációs vagy privilegizációs tendenciáknak nyitott utat. Jelenleg a hatályos jogunk – helyesen – igen szűk körre korlátozza az elterelést, és pedig a katonai büntető eljárásra tartozó ügyek egy részére. Ezzel azonban sajnálatos módon privilegizációs lehetőséget nyújt arra, hogy – a nyomozás során is előforduló – rendőrségi túlkapásokat, esetleges atrocitásokat mégsem büntető eljárásban bírálják el.⁵

Mindezek a példálódzóan felhozott tényezők talán meggyőzően szemléltetik azt, hogy még vannak a rendőrállamra jellemző maradványok jogunkban, amelyeknek a visszaszorítása nélkül aligha lehet szó fejlett jogállamról. Másképpen fogalmazva az elmúlt négy évtized

tanulását, nemcsak a már bevált két klasszikus elv (*anul-lum crimen . . .* és a *nulla poena. . .*) maradéktalan érvényesítése érdekében kell jelentős lépéseket tenni, hanem azért is, hogy – klasszikus megfogalmazásban szabadon: *nullum crimen et nulla poena sine iudicio* – senkit se lehessen büntetőjogi súlyú büntetéssel sújtani a büntető eljárásán kívül s egyszersmind minden büntetőjogi súlyú büntetést érdemlő jogsértés miatt mindenkivel szemben büntető eljárás lefolytatására kerüljön sor. E hármas követelmény teljesülésével nyeri a jogállamhoz méltó helyét a büntető igazságszolgáltatás, s válik elkerülhetővé egyfelől az, hogy *túl kevés* esetben kerüljön sor büntető eljárásra, másfelől viszont az is, hogy *túl sok* esetben folytat-sanak le büntető eljárást.

Mindkét fajú alaphibával kapcsolatban külön is meg kell említenem az ún. koncepciók perек problémáját. A közvélemény ugyanis általában azt tekinti koncepciók perекnek, ha indokolatlanul folytatnak le büntető eljárást (akár valótlan esemény ürügyén, akár egyébként valós magatartás felnagyítása, kiszínezése alapján). Nézetem szerint nemcsak a szóban forgó kirakatperек esetében kell koncepciók peréről beszélni, hanem akkor is, ha nem a tulajdonképpeni bűnösöket avagy a bűnösöknek csak bizonyos részét vonják felelősségre. Ez utóbbi koncepciók per röviden konc-perекnek nevezhető. A széles közvéleményt legutóbb felkavaró futball-botrány esetében is érdemes elgondolkodni azon, hogy megvannak-e a koncepciók per bizonyos elemei, s ezen belül inkább kirakat-peréről avagy konc-peréről van-e szó.

A koncepciók perек kapcsán az ún. főbenjáró ügyekkel összefüggésben sajnos nem fejlődés, hanem visszafejlődés mutatkozik meg abban, hogy az 1897. évi XXXIII. tc. az első burzsoá büntető eljárási törvénykönyvünk még ismerte a kártalanítás intézményét a téves halálos ítélet esetében (Bp. 583. §), természetesen a tartásra jogosult hozzátartozók javára, az utóbbi évtized három szocialista büntető eljárásjogi kódexe azonban ezt a jogi megoldást nem ismeri,⁶ holott a jogállamtól feltétlenül elvárható, hogy Justizmord esetében a legkörülte-kintőbb és humánusabb intézkedéseket tegye meg.

II.

A büntető eljárás „külső” vizsgálata már megmutat-ta, hogy a büntető eljárás helyét és szerepét alapvetően a

⁵ Vö. *Katana Géza*: A büntető útról való eltérés múltjáról és jelenéről. *Belügyi Szemle* 1985. évi 9. szám 3–11. old. A gyakran eltus-soltnak látszó rendőrségi túlkapások esetében felvethető az ún. pótmagánvád létjogosultsága is. Vö. *Tremmel Flórián*: A magánvád. Bp. 1985. 32–33. old.

⁶ L.d. 1951. évi III. tv. 483. és 384. §-át, az 1962. évi 8. tvr. 293. és 294. §-át, továbbá az 1973. évi I. tv. 383. és 384. §-át Ezek a törvényhelyek egyáltalán nem szólnak a kártalanítás kapcsán a halálbüntetésről (jus-tizmordról). Az 1962. évi 8. tvr. ugyan említést tesz a terhelt haláláról, de ennek a már megindult kártalanítási eljárás során kell bekövetkez-nie. További kérdés, hogy a tulajdonképpeni rendőrállamban csaknem minden állami és jogi intézmény többé-kevésbé formálisá válik, ideértve akár az országgyűlést vagy az alkotmányt is.

² Különösen háború idején, de egyébként is a rendőrhatalósági kitiltás és lakhelykijelölés bizonyos esetei.

³ *Földvári József*: Kriminálpolitika, Bp. 1987. 65–67. old.

⁴ *Bíró Endre*: A szabálysértési őrizet meghosszabbításának tör-vénységi problémáiról. *Belügyi Szemle*, 1985. évi 11. szám 60–62. old.

háromra növelt klasszikus tételekkel lehet meghatározni. A jogállamiság azonban nemcsak a büntető igazságszolgáltatás szükségességét, hanem a szükséges büntető eljárás milyenségét is nagymértékben meghatározza, ideértve a büntető eljárásnak mind a statikus szerkezetét – s ezen belül a büntető eljárás alanyainak jogállását –, mind a dinamikus szerkezetét is, különös tekintettel a büntető eljáráson végigvonuló három alapvető eljárási funkció – nevezetesen a bűnüldözés (vád), a védelem és az ítélezés – kölcsönös kapcsolatára. Amíg a jogállamban a törvényhozói, a végrehajtói és a bírói hatalom sajátos megosztása és – ellensúlyokkal és fékekkel körülbástyázott – kölcsönhatása a jellemző, addig a büntető eljárásban elsősorban a bűnüldözés (vád), a védelem és az ítélezés elkülönüléséről és sajátos kölcsönhatásáról kell szólni. Ezt fogalmazza meg a hatályos Be. alapvető szinten, amikor *expressis verbis* kimondja a 9. §-ában az alapvető eljárási feladatok megosztását.

A hatályos büntető eljárási törvénykönyvünk tehát elveti az alapvető eljárási funkciókat koncentráló inkvizitórius büntető eljárást, amellyel kapcsolatban rendkívül találoán idézhető a török közmondás: „ha a bírád a vádlód, akkor az Isten legyen a védőd”. Ez a helyes eljárási funkció szétválasztási és egyensúlyba hozási tendencia folytatódik a Be. novelláiban is, és pedig azzal, hogy az 1987. évi IV. tv. tovább szűkítette a nyomozhatóságot, a rendőrség döntési jogkörét s egyben erősítette a nyomozás felett törvényességi felügyeletet is gyakorló ügyészség önálló döntési jogkörét a legsúlyosabb személyi szabadságot korlátozó kényszerintézkedésekkel kapcsolatban, illetve a legújabb módosítás már kifejezetten a bírósági döntési jogkört vezet be ebben a körben, teljes összhangban az 1976. évi 8. számú törvényerejű rendelettel hazánkban is kötelezővé vált Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmánnyal.⁷ Egyébként a bírósági döntési jogkör megerősítése kedvezően kihat a büntető eljárásban viszonylag mellérendelő eljárási szituációk bővülésére. Minél korábban – már a bírósági eljárás előkészítése során, tehát a nyomozás menetében – érvényesül a bírói döntési jogkör, annál kevésbé érvényesül a nyomozhatóság, a rendőrség túlsúlya, az államigazgatási szervezetre jellemző szigorú alá- és fölérendeltség, amely a nyomozás során a terhelt és a védő alapvetően kiszolgáltatott helyzetét eredményezheti.⁸

Emellett a bírósági döntési jogkör előtérbe helyezi a független és tárgyilagos döntéshozatalt, és nem kevésbé a hatékony jogorvoslati rendszer érvényesülését is. Ez utóbbi ugyancsak a mellérendeltségi mozzanatot erősíti meg azzal, hogy az érintett állampolgár kezdeményezésére – ha jogorvoslattal él – helye van ugyancsak független és tárgyilagos, másodfokú bírói szerv felülbírálatának.⁹

Vannak olyan szerzők, akik a jogállamiság fejlesztésével kapcsolatban sokkal részletesebb alkotmányi szabályozást tartanak szükségesnek mind a személyi szabadság korlátozásával járó büntető eljárási kényszerintézkedések, mind a büntető eljárási alapelvek vonatkozásában. Így Ádám Antal szerint „általános fogalmazással határozza meg az alkotmány, hogy az előzetes letartóztatást, az őrizetbevételt, a fogvatartást milyen feltételek mellett, mely szervek, mennyi időre rendelhetik el. Utaljon az alkotmány a fogvatartottak alapvető jogaira, valamint a fogvatartottakkal szemben alkalmazható bánásmód követelményeire (pl. a kínzás és a megalázás tilalmára)”¹⁰. Ezzel a felfogással nem értek egyet. Ilyen aprólékos szabályozással aligha fokozható a jövőbeni alkotmányunk hatékonysága, minthogy általában az alkotmányi rendelkezések közvetlenül – tehát a végrehajtását szolgáló részletjogszabályok nélkül – rendszerint nem alkalmazhatók, továbbá a kényszerintézkedések körében beálló elvileg csekély változtatás is nyomban alkotmánymódosítást tenné szükségessé.

Ugyancsak Ádám Antal javasolja, hogy – a már alkotmányban is olvasható védelem elve, nyilvánosság elve mellett – további büntető eljárási alapelvek kerüljenek be az alkotmány szövegébe, s így „rendelkezzék az alkotmány a nullum crimen sine lege elvéről, az ártatlanság vélelméről . . .”, sőt a jelenlegi Be. 7. §-ában foglalt jogorvoslati jogosultság elvéről is, és pedig az alábbi részletezésben: „Rendelkezzék az alkotmány a bírósághoz fordulás, a bíróság általi meghallgatás jogáról és a bírósági ítélettel szembeni fellebbezési jogról. Garanciális lenne, ha az alkotmány lehetővé tenné a büntető eljárásban részt vevő bármely hatóság határozatával szemben a bíróság előtti jogorvoslat igénybevételét”.¹¹ Ezzel a javaslattal sem tudok egyetérteni. Ilyen megoldás esetén a jogorvoslati joggal foglalkozna az alkotmány, a bírósági szervezeti törvény és a büntető eljárási törvény. E háromszoros szabályozás tulajdonképpen olyan jogalkotási pleonazmushoz vezetne, amely – ahogy már Vargha László is rámutatott – elvileg háromféle jogértelmezéshez is vezethet.¹² De azért sem fogadható el ez az elképzelés, mert a büntető bíróság beavatkozását vonná maga után a bűnüldözés kérdéseibe, különösen akkor, amikor a rendőrségnek és az ügyészségnek a bűnüldözéssel kapcsolatos negatív döntéseit – nyomozás megtagadása, megszüntetés, felfüggesztés stb. – vizsgálná felül és óhatatlanul a vádsugalmazás vagy bírói vádemelés hibájába esne.

Abban természetesen egyetértek Ádám Antallal, hogy a jelenlegi Alkotmány túl szűkszavúan fogalmaz meg a büntető eljárás számára is alapvető fontosságú tételeket. Ugyanakkor azonban pl. az ártatlanság vélelmének alkotmányba való felvétele lényegesen nagyobb jog-

⁷ L.d. Igazságügyminiszter 40007/1987. IM IV/1. számú előterjesztését.

⁸ Vö. a *Mozgó Világ* 1982. évi 2. számában Bócz Endre és Ruttner György cikkét.

⁹ Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmány 9. cikk 4. pontja külön is szól a hatékony perorvoslatról.

¹⁰ Ádám Antal: Az élethez, a személyi szabadsághoz és a biztonszághoz való jog. in.: *Az emberi jogok hazánkban* (szerk.: *Katonáné Soltész Márta*). Bp. 1988. 131. old.

¹¹ Ádám Antal: U. o.

¹² Vargha László: A büntető eljárási alapelvek új szabályozásához, Pécsi Tudományegyetem Jubileumi Évkönyv, 1975. 228. old.

területet kell, hogy átfogjon a jelenlegihez képest. Mert a Be. 3. §-ában foglalt alapelvnek a legnagyobb jelentősége magában a büntető eljárásban van. Az alkotmányba történő áthelyezése viszont felvetné azt az általános problémát, hogy nemcsak a büntetőjogi, hanem az államigazgatási és szabálysértési, a munkajogi és fegyelmi, sőt általában a kártérítési felelősség vizsgálatánál is irányadó, a római jogban *praesumptio boni viri*-nek nevezett valamiféle tág értelemben vett véltenségi vélelmet lenne indokolt deklarálni. Ennek várhatóan igen pozitív hatása lenne általában a hatóságok és az állampolgárok közötti kapcsolatra, a bizalmi elv megerősödésére.¹³

Mint már a bevezetőben is utaltam rá, a jogállam és az emberi jogok egymást kölcsönösen feltételező és egymástól elválaszthatatlan fogalmak. Éppen ezért a jogállamiság vizsgálata a büntető eljárásban nem nélkülözheti a terhelt jogállásának értékelését, különös tekintettel arra, hogy nemcsak a büntető eljárás végeredménye, hanem a lefolytatása is igen lényegesen érintheti az alapvető állampolgári jogokat.¹⁴ Nem véletlen, hogy a jogirodalomban van olyan nézet, amely a büntető eljárást egyenesen a jogállamiság próbájának tekinti.¹⁵

A fentiek alapján tehát megállapítható, hogy a terhelt jogállásában mint cseppben a tenger igen jól tükröződik a kérdéses ország jogállamiságának színvonala, illetve az emberi jogok szélsőséges esetben – a büntető eljárás lefolytatása során éppen a terhelt szempontjából – való érvényesülési lehetősége. A terhelt büntetőeljárásbeli jogállásával kapcsolatban különösen két részterületet szeretnék kiemelni, és pedig a terhelttel szembeni kényszerintézkedések (III. rész), továbbá a terhelttől való bizonyítékszerzés kérdéskörét (IV. rész).

III.

A hatályos Be. a korábbi büntető eljárási törvényeknél tudatosabban és következetesebben elismeri az emberi jogok fontosságát azzal, hogy a 4. §-ában alapelveként kimondja, hogy „a büntető eljárásban a személyi szabadságot és más állampolgári jogokat tiszteletben kell tartani, s azok csak az e törvényben meghatározott esetekben és módon korlátozhatók.”

A büntető eljárásban alapvetően a kényszerintézkedések törvényességével valósul meg az állampolgári jo-

gok tiszteletben tartása és azoknak csak az e törvényben meghatározott esetekben és módon való korlátozása, következésképpen a kényszerintézkedések törvényességének két döntő eleme van. Az egyik a kényszerintézkedések alkalmazásának törvényes esetei, a másik pedig a kényszerintézkedések alkalmazásának törvényes módja.

Az első döntő elem azt jelenti, hogy a kényszerintézkedések alkalmazásának törvényes feltételeit lehetőleg magában a büntető eljárási törvényben kell kimerítően szabályozni és ezeket a feltételeket a büntető ügyekben eljáró hatóságoknak maradéktalanul be kell tartaniuk. Mind a feltételek tüzetes szabályozása, mind a feltételek szigorú betartása során nemcsak az egyes kényszerintézkedések pozitív (általános és különös) feltételeire kell figyelemmel lenni, hanem a negatív feltételekre (akadályokra, azaz a kérdéses kényszerintézkedést kizáró okokra) is.

A másik döntő elem, a kényszerintézkedések alkalmazásának törvényes módja legalább négyféle követelményt foglal magában mind a jogalkotás, mind a jogalkalmazás szempontjából. E négy követelmény a kényszerintézkedést alkalmazó szerv és határozata törvényességét, továbbá a kényszerintézkedés időtartamának és foganatosításának törvényességét foglalja magában.¹⁶

A hatályos büntető eljárási törvényünk sajnos még meglehetősen elmarad a saját maga által felállított követelményektől. Így pl. nem határozza meg sem a lakhelyelhagyási tilalom, sem az ideiglenes kényszergyógykezelés kiszámíthatóan konkrét felső határát, nem jelöli meg a szoros felügyelet elrendelésére jogosultakat, nem jelöli meg az elővezetés tartamát, s több kényszerintézkedés vonatkozásában nem ad vagy alig tartalmaz foganatosítási részletszabályt, avagy ezek csak igen alacsony rendű – kivételes, titkos, pl. a Rendőrségi Fogdászabályzat – és nehezen hozzáférhető jogszabályban találhatók.

A hatályos Be. – az 1987. évi novella jelentős előrelépése ellenére – még sok tekintetben nem felel meg a Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmányának. Így a nyomozati letartóztatás az alábbi három vonatkozásban:

a) „akit bűncselekmény vádjával tartóztattak le, a legrövidebb időn belül bíró, vagy a törvény értelmében bírói hatáskört gyakorló más személy elé kell állítani (9. cikk 3. pont). Hazánkban az ügyész rendelkezik a nyomozati letartóztatásról. Ő azonban – lévén maga is bűnüldöző hatóság és felülről utasítható – még csak bíróságszerű hatóságnak sem tekinthető s ezért nem kielégítő megoldás a jelenlegi széles körű ügyészi döntési és felügyeleti jogkör.

b) „az a személy, akit szabadságától . . . letartóztatás útján fosztottak meg, jogosult a bírósághoz fordulni avégett, hogy az késedelem nélkül döntsön a fogvatartás törvényességéről és rendelje el a szabadlábra helyezést, amennyiben a fogvatartás nem törvényes” (9. cikk. 4. pont). Itt lényegében hatékony perorvoslat le-

¹³ Király Tibor: Mit ér az ártatlanság vélelme? Magyar Jog 1987. évi 12. szám 1019–1026. old. Szikinger István: Az ártatlanság vélelme – alkotmányos alapelv. Belügyi szemle 1989. évi 3. szám 8–17. old.

¹⁴ Wiener A. Imre: Az emberi jogok a büntető eljárásban, Jogtudományi Közlöny 1979. évi 6. szám 362–363. old.; Gödöny József – Kertész Imre – Király Tibor: Az emberi – állampolgári jogok garanciái a magyar büntető eljárásban. Jogtudományi Közlöny, 1976. évi 6. szám 315–320. old..

¹⁵ Küng – Hofer: Die Beschleunigung des Strafverfahrens unter Wahrung der Rechtsstaatlicheit (Peter Jang 16. Bern, 1984.) 2. old.

¹⁶ Vargha László: i.m. 226. old.

hetőségéről van szó. Hatékony jogorvoslatról a nyomozás során bejelenthető panasz kapcsán már csak azért sem lehet szó, mert a panasz elbírálására jogosult „felettes ügyész” szervezetileg sem különül el az eljáró ügyésztől és ő maga is része a bűnüldöző hatóságnak (gyakran előre egyeztetni vele a döntést az eljáró ügyész) és felülről utasítható. Az viszont hatékony szabálya a Be.-nek, hogy a panaszt 24 órán belül fel kell terjeszteni és az is, hogy a fogva tartottat 24 órán belül ki kell hallgatni.

c) Az Egyezségokmány a „legrövidebb időről”, „ésszerű határidőről”, „késelem nélkülség”-ről szól (9. cikk 3 és 4. pont). Ehhez képest hatályos jogunk túlzott nagyságrendben szabályozza az előzetes letartóztatás tartamát. A külföldön leggyakoribb napokban való számolás helyett hónapokban. Ezzel nagyságrendi különbség van az előzetes letartóztatás „kiskapujával”, az őrizet-bevétellel szemben is. Ez utóbbit ugyanis nem napok, hanem órák (percek) nagyságrendjében kell számolni. Mindez önmagában is fiktív vonást ad a Be. 96. §-ában kimondott soronkívülség követelményének. Erre utal az éves nagyságrendű előzetes letartóztatás részletes szabályozása is. De lege ferenda tehát az előzetes letartóztatás tartamára kisebb léptékű szabályozása indokolt.

d) Végül utoljára, de nem utolsósorban nem felel meg a hatályos Be. az Egyezségokmány 9. cikk 3. pontja utolsó mondatában foglalt követelménynek se: „Az általános szabály ne az legyen, hogy az ítéletre váró személyt őrizetben kell tartani, szabadlábra helyezést azonban függővé lehet tenni olyan biztosítékoktól, amelyek szavatolják, hogy az érintett személy a tárgyaláson, a bírósági eljárás bármely szakában, illetve adott esetben az ítélet végrehajtása céljából megjelenik.” A Be. ugyan tett már egy apró lépést az óvadék bevezetésére a külföldiek tekintetében (393. A és B §), de még ilyen, az előzetes letartóztatást általában helyettesítő, óvadék-jellegű intézményünk nincs, s a lakhelyelhagyási tilalom sem vált be mint letartóztatást helyettesítő intézmény.

Ezzel kapcsolatban felvethető az a kifogás, hogy a pénzbeli biztosítékadás túlságosan kedvez a vagyonosabb rétegeknek. Nézetem szerint – a pénzbüntetésnél már jól bevált – napi tételes rendszerhez hasonló megoldással ezt a kifogást lényegében el lehet hátrítani, nem beszélve arról, hogy más biztosítékadási formák (pl. kezesség) is megfontolandók de lege ferenda.

IV.

A büntető eljárás története és mindennapi gyakorlata egyaránt azt mutatja, hogy a bűnügyek túlnyomó részénél nincs bizonyíték-bőség, hanem a legmondosabb és legszakosított felderítés ellenére az eljáró hatóság bizonyíték-inséggel áll szemben. Hosszú évszázadok óta éppen ezért rendkívül változatos és erőteljes törekvések irányultak arra, hogy magától a terheltől lehessen beszerezni minél több bizonyítékot. Különösen így volt ez a középkori inkvizitórius büntető eljárásban, amelynek

központi intézménye volt az eljárás alá vont személy kínvallatása, tortúra alá helyezése. Hazánkban Mária Terézia az 1790. évi 42. tc.-kel eltörölte ugyan a tortúrát, az alakszerű kényszervallatást, a kegyetlen és durva kihallgatási módok azonban nem szüntek meg. Kossuth Lajos a Pesti Hírlapnak már az egyik kezdeti számában „Szelíd tortúra” címmel írt vezércikket arról, hogy a „kínkamrák eltűntek szemünk elől, nem látjuk Procrustes nyoszoláit, a vasszizmákat lábszár feszítő ékeivel, az idegszaggató horgokat, s tagnyújtóztatás kincsavarjait. – Ezek igenis eltűntek. De hát 'a bot 's korbács, melly oly lármás szerepet játszik a vallatásoknál . . . s' bakbahúzás, gúzsba-kötés . . . mindez, uraim nem kíntaggatás?”¹⁷ Sajnos még a XX. századról sem mondható el, hogy a tortúrának ezek a szelíd változatai teljesen eltűntek volna. Éppen ezért teljesen indokolt a Polgári és Politikai Jogok Egyezségokmányának az a követelménye, hogy a terheltet „ne lehessen kényszeríteni arra, hogy saját maga ellen tanuskodjék vagy beismerje bűnösségét” [14. cikk 3. pont g) alpontja].

Ha megvizsgáljuk a hatályos Be. részletrendelkezéseit és az ártatlanság vélelmét kimondó alapelvét, akkor az Egyezségokmánynak már idézett önvádra kényszerítési tilalmával kapcsolatban nyíltan fel kell vetnünk azt a kérdést, hogy egyáltalán a terhelt kötelezhető-e bizonyíték szolgáltatására?

Erre a feltett alapvető kérdésre a Be. alapján nem lehet általában nemmel vagy igennel válaszolni. Míg a Be. egyes rendelkezései [3. § (2) bekezdés, 60. § (2) bekezdés, 87. § (3) bekezdés, 66. § (1) bekezdés b) pont stb.] a személyi jellegű bizonyítékok, vallomások szolgáltatására csak feljogosítják, de nem kötelezik a terheltet, addig a tárgyi jellegű adatok, a tárgyi bizonyítékok szolgáltatásában a Be. már egyértelműen a terhelt kötelezhetősége és kényszeríthetősége mellett foglal állást [ld. Be. 73. § vagy 105. § (3) bekezdés stb.]. A tárgyi jellegű adatok szolgáltatása ugyan nem tekinthető közvetlen, aktív (verbális) önvádnak, bár az alapvető hatása ugyanolyan lehet ennek a közvetett, passzív (nem verbális) önvádnak. Ez abban mutatkozik meg, hogy a bűncselekmény alapos gyanújával terhelt személy pl. köteles vért adni (általában műtétnek nem minősülő szakértői vizsgálatot tűrni) illetve azt elviselni, hogy a testi őrizetéből pl. személymozgással tárgyi bizonyítékot szerezzen be a hatóság. További alapos vizsgálódást igényel az, hogy a szóban forgó passzív önvádra kényszerítés összeegyeztethető-e az Egyezségokmányban is kifejezésre jutó nemzetközi mércével, különös tekintettel arra is, hogy ez a passzív önvád nemcsak magával a terhelttel, hanem annak hozzátartozóival is kapcsolatban lehet. Ebben a vonatkozásban is figyelmet érdemel és jogi visszafejlődésnek tekinthető, hogy az 1951. évi Be. 120 §-a még ismerte a lefoglalással kapcsolatban a terhelt hozzátartozójának pénzbírság alóli mentesítését, a hatályos Be. azonban ilyen rendelkezést

¹⁷ Id. Pesti Hírlap, 7. szám télhó 23. 1941.

nem tartalmaz, sőt a 82. § (4) bekezdésében már mindenkit arra kötelez, hogy saját magát vagy a nála levő tárgyat szemlének vesse alá.

Tovább vizsgálva az önvádra kötelezés tilalmának kérdését, a személyi jellegű bizonyítékok (vallomások) vonatkozásában látszólag egyértelmű és megnyugtató álláspont olvasható ki mind az anyagi jogi, mind az eljárásjogi szabályozásból. A Btk. 227: §-a ugyanis kényszer-vallatás címszó alatt, önálló bűncselekménynek nyilvánítva mond ki egyértelmű tilalmat és ezt tovább erősíti a Be. 60. § (2) bekezdése, amely szerint „Erőszakkal, fenyegetéssel vagy más módon senkit sem szabad vallomásra kényszeríteni.” Ámde ez a nagyon határozottnak látszó eljárási szabály valójában *lex imperfecta*, hiányzik ugyanis mellőle a külön eljárásjogi szankció. Olyan szankció, mint a Be. 67. § (3) bekezdése, amely szerint a tanuzási mentességek és tilalmak megsértése útján szerzett vallomás bizonyítási eszközként nem vehető figyelembe.

A hatályos Be. – szakított a korábbi jogi szabályozással – a 87. § (3) bekezdés első mondatában egyértelműen leszögezi, hogy „a terheltnek joga van a vallomást megtagadni”. Ennek ellenére a gyakorlatban – elsősorban egy központi ügyészségi állásfoglalás hatására¹⁸ – úgy alakult, hogy erre a vallomás megtagadási jogára, azaz „hallgatási” jogára a terheltet az első kihallgatás megkezdésekor nem figyelmeztetik. A kérdés körül a jogirodalomban jelentős vita bontakozott ki. Bócz Endre és Tóth Mihály¹⁹ támadja ezt a gyakorlatot és alapvetően a Be. 4. § (3) bekezdéséből indul ki, míg Bodor Endre és Szeder Gyula²⁰ védelmükbe veszi a jelenlegi gyakorlatot és alapvetően a Be. 87. § (3) bekezdés második mondatát veszi alapul.

Ugyanez a kérdés az Amerikai Egyesült Államokban is felmerült és szinte történelmi nevezetességű ún. „Miranda-döntés” született 1966-ban az USA Legfelsőbb Bíróságán. A határozat értelmében minden, a személyi szabadságában akárcsak részben korlátozott személyt kihallgatása előtt figyelmeztetni kell arra, hogy joga van a hallgatáshoz, ám ha vall, mindaz, amit mond, felhasználható ellene. Figyelmeztetni kell továbbá arra is, hogy joga van ügyvédhez és ragaszkodhat a kihallgatásán való megjelenéshez.²¹ Számos eseti döntés született arról, hogy a Miranda-döntésben előírt figyelmeztetések el-

maradása miatt a kihallgatott nyilatkozata bizonyítékként nem használható fel. Ugyanakkor azonban számos olyan eseti döntés is született, amely már a figyelmeztetés kelleit szűkíti, korlátozza.²²

A szocialista országokban a magyarhoz hasonló gyakorlatot folytatnak, de már vannak szerzők, akik azt tartják helyesnek, hogy a kihallgatás megkezdésekor figyelmeztetni kell a terheltet a vallomástétel szabadságára.²³

Vajon miért ilyen nehéz kérdés a terhelt előzetes figyelmeztetésének kérdése? Nézetem szerint azért, mert a terhelt nyilatkozatai tulajdonképpen Janus-arcúak. Ahogy a franciák mondják, egyfelől *moyen de défense*, azaz védekezési eszköz (ez inkább a perjogi aspektus), másfelől viszont *moyen d'instruction*, azaz bizonyítási eszköz is (ez a kriminalisztikai aspektusa). Másképpen kifejezve a terhelti nyilatkozatok bifurkációját: a terheltnek eljárásjogilag nem kötelessége, hanem csak joga a védekezés – éspedig nemcsak tudomáskijelentésekkel, hanem akár pusztán akaratkijelentésekkel is –, ugyanakkor azonban kriminalisztikai szempontból a mielőbbi információszerzés végett – tulajdonképpen már az alapos gyanu közlése előtt is – igen nagy szükség lehet a potenciális bűnelkövetővel való verbális kommunikációra általában, és a terhelt vallomására különösen, legyen akár beismerés, akár tagadás. A terhelt vallomása ugyanis minél részletesebb, annál inkább megmutatkozik abban a tettestudomás megléte vagy hiánya. Míg az alaki és anyagi büntetőjog tiltja a vallomás kicsikarását, az önkéntes vallomástételt kívánja biztosítani, addig a kriminalisztika egyre finomabb, bonyolultabb és hatékonyabb módszereket, nemcsak technikai, hanem kifejezetten taktikai csapdákat dolgoz ki a potenciális elkövetőtől, a terhelttől való minél több információ megszerzése végett. Mindezeket figyelembe véve már könnyebben érthető a törvényben nem ismert, a gyakorlatban viszont nem ritkán előforduló sajátos quasi kihallgatások: amikor is a tulajdonképpeni alakszerű és jegyzőkönyvi kihallgatás előtt valamiféle kötetlen előzetes elbeszélgetést, kikérdezést, sőt voltaképpen „elszámoltatást” folytatnak le. Az ilyen eredményes elbeszélgetés vagy „elszámoltatás” után már aligha van jelentősége a Miranda döntés hazai érvényesülésének, azaz az alakszerű kihallgatás megkezdésekor a vallomástételi jog megtagadására való figyelmeztetésnek.

Tulajdonképpen az első kihallgatáskor igen nehéz dilemma előtt áll maga a terhelt is. Ha ugyanis nem védekezik, akkor fennáll a veszélye annak, hogy a gyanu

¹⁸ Ügyészségi Közlöny, 1983. évi 12. szám 56. számú iránymutatás szerint „a gyanúsítottat nem a vallomás megtagadásának jogára, hanem a vallomástétel megtagadása esetén annak következményeire kell figyelmeztetni”.

¹⁹ Tóth Mihály: A hallgatás joga, a beismerés értéke. Belügyi Szemle 1987. évi 6. szám és Bócz Endre: Jog-e a „hallgatás joga”? Belügyi Szemle, 1988. évi 11. szám.

²⁰ Szeder Gyula: A terhelt érdeke és a „hallgatás” joga és Bodor Endre: Inkább „beszéljen” a terhelt . . . mindkettő a Belügyi Szemle 1988. évi 7. számában.

²¹ Dávid M. Bates: Fifth Amendment – The Meaning of Interrogation under Miranda, The Journal of Crimen Law and Criminology 1980. évi 1. szám.

²² John Crull: State Supreme Court's and the US Supreme Court's post Miranda Rulings. The Journal of Criminal Law and Crimnology 1973. évi 3. szám.

²³ Pl. Stanislaw Walos: A terhelt eljárási helyzete a Lengyel Népköztársaság büntető eljárásában. Magyar Jog, 1974. évi 12. szám, 737. old.

nem oszlik el, sőt megerősödik, enyhítő vagy mentő körülmények rejtve maradnak stb. Ha viszont védekezni kezd, akkor minden általa elmondott részlet ellentmondásba sodorhatja önmagával vagy más bizonyítékokkal, részben terhelővé válhat, sőt további bűncselekmény gyanúját is keltheti (különösen, ha téves a védekezés mögötti jogi felfogás, irányvonal). Mindez indokoltá teszi, hogy védő segítségét vehesse igénybe már az első kihallgatása kezdetén. Az alapvető hatósági vagy védői tájékoztatás nyomán sokkal inkább várható, hogy a terhelt valóban önkéntesen tesz vallomást és éppen ezért utóbb nem fogja azt visszavonni.

A terhelt nyilatkozatainak már vázolt Janus-arcúsága – egyszerre védekezési eszköz és bizonyítási eszköz – miatt következetesen és világosan el kell határolni egymástól a kényszervallatást és a kihallgatási taktikát,²⁴ azaz a vallomásnak erőszakkal, fenyegetéssel vagy más hasonló módon (pl. éjszakai kihallgatás, lefoglalt magánlevéllel zsarolás,²⁵ alaptalan ígérettel vagy valótlán kijelentéssel való befolyásolás stb.), tehát fizikai vagy pszichikai kényszerrel való kicsikarását attól, hogy a terheltet a kriminalisztika által kidolgozott sajátos módszerekkel – így a valóságosnál több vagy éppen kevesebb információval való rendelkezés sejtetésével, bizonyos kritériumoknak megfelelő taktikai blöffel²⁶ vagy akár a poligráf²⁷ alkalmazásával is stb. – vallomásra készítik, s

ezzel egyszermind a tettestudomás (meglétének vagy hiányának) tisztázásával jussanak el az eljáró hatóságok az ügy megnyugtató tisztázásáig. A kriminalisztika által kidolgozott ilyen taktikai csapdák felhasználása korántsem jelent önvádra kötelezést illetve a terhelt törvényben biztosított védekezési jogának megsértését. A vallomásra készítésnek és a tettestudomás kiaknázásának kriminalisztikai eszközei és módszerei tehát jól összeegyeztetők az Egyezségokmányban is deklarált önvádra kötelezés tilalmával.

Befejezésül csak azt szeretném kiemelni, hogy bár vannak még bizonyos rendőrállami maradványok, amelyeket aligha lehet rövid időn belül felszámolni, ugyanakkor azonban már sokasodnak a jogállamiság csírái a magyar büntető eljárás helyének, szerepének és milyenségének kialakításában. Két döntő területen kell alapvető eredményt elérnünk. Egyfelől a bírósági döntési jogkör általános megerősítésében (*nullum crimen et nulla poena sine iudicio* és a nyomozás során alkalmazott legsúlyosabb kényszerintézkedések tekintetében), és ezen a területen máris számottevő változások következtek és következnek be. A másik alapvető feladat pedig a törvényes bizonyítékok elméletének és gyakorlatának alapos kimunkálása lenne, ahol viszont még alig történt kedvező változás és sajnálatos módon inkább nő, mint csökkenne a büntetőeljárásjog és kriminalisztika közötti távolság, elszakadás.

²⁴ Csenki István: Kényszervallatás vagy kihallgatási taktika. Belügyi Szemle, 1987. évi 8. szám. 73–77. old.

²⁵ Varga Zoltánné: Nyomozási taktika vagy kényszervallatás? Belügyi Szemle, 1987. évi 1. szám 65–68. old.

²⁶ Tóth Mihály: A taktikai blöff. Belügyi Szemle, 1980. évi 5. szám

²⁷ Erdei Árpád: Hazugságvizsgálat és igazságszolgáltatás. Magyar Jog, 1988. évi 3. szám.

Vókó György

Az elítéltek jogi helyzetéről, mint reszocializálásuk kiinduló pontjáról*

Bűnelkövetők vannak és továbbra is lesznek, akiket meg kell büntetni az egész társadalom, a többi állampolgár védelme érdekében, akiken a büntetést törvényesen, a társadalom igényének megfelelően végre kell hajtani. A büntetés-végrehajtási jog elméletének és gyakorlatának központi kérdése a szabadságvesztésre elítélt jogi helyzete. Ehhez viszonyítva értékelni tudjuk a többi büntetéssel és intézkedéssel sújtottak jogi helyzetét is, amely függ az adott büntetés nemétől és tartalmától is.

Időszerű a kérdéstről gondolkodni több okból is, de egy évforduló is indokol. 1989. augusztus 26. „Az ember és polgár jogainak deklarációja” 200. évfordulója, amelytől számítják általában az emberi jogok kialakulását.

A büntetés végrehajtása alatt az állampolgári jogok és köteleességek annyiban érvényesülhetnek, amennyiben nem ellentétesek a büntetés céljával, aminek konkrét tartalmát a büntetés-végrehajtási jogszabályok adnak. Ez az elítéltek jogi helyzetének a legérzékenyebb pontja, itt kell megtalálni az optimális határt. Az általános állampolgári jogi helyzetben bekövetkező változásnak a mértéke a büntetés-végrehajtási jogi helyzet tartalma. Az elítéléssel – vagyis az állampolgári jogok törvényes korlátozásával – az állampolgár jogi helyzetében beálló változás nem abszolút, az elítélt nem válik teljesen jogfosztott személlyé, nem a büntetés-végrehajtás „tárgya”, hanem olyan alanya, akit a büntetés végrehajtása során meghatározott jogok illetnek meg és köteleességek terhelnek. A jogerős elítélésnek a jogi helyzetre gyakorolt hatását csak akkor tudjuk helyesen értékelni, ha figyelembe vesszük az állampolgár általános jogi helyzetét és ehhez viszonyítva vizsgáljuk az elítélés tényének a hatását, hogy abban milyen változást okoz. Megjegyzem közbevetőleg, hogy az elítélés ténye még nem okoz az állampolgár jogi helyzetében olyan változást, mint a végrehajtás ténye.

Az elítéltet csak az ítéletben és a jogszabályban meghatározott hátrányok érhetik. A büntetés hatékonyságának is a feltételei közé tartozik, hogy a büntetéssel kapcsolatos negatív mellékhatásokat kizárják vagy legalábbis a lehető legkisebb mértékre korlátozzák. Éppen ezért az állampolgári jogokat csak olyan mértékben szabad korlátozni, amilyen mértékben a jogszabályi rendelkezések megengedik és ez elkerülhetetlen.

Jogállamban a büntetés-végrehajtás jogalkalmazó jellegének kell dominálni. Csak akkor lehet beszélni róla, ha kiterjed az elítéltekre is. A büntetés-végrehajtás – ha-

tékonyságának egyik alapvető feltételét képező – törvényes működésének elősegítése, a jogszabályok érvényesülésének, a szabályozás fejlesztésének szolgálata alapvető fontos társadalmi, politikai szempont.

Az emberi és állampolgári jogok biztosítása iránti igény ott a legerősebb, ahol az állam a legsúlyosabban korlátozhatja ezeket; a büntető jogszabályok végrehajtása során. A büntetés-végrehajtási rendszer tartalmi jellegzetességeit tükrözik az elítélt jogi helyzetére vonatkozó rendelkezések. Az egész rendszernek, minden tevékenységének az elítéltek nevelését, társadalomba visszavezetését kell szolgálnia.

A nemzetközi jogéletben – különösen a helsinki értekezlet óta – sajátos helyet foglalnak el az elítéltek és más fogva tartottak jogai, jogi helyzete. Aktuális feladat ezzel foglalkozni a társadalmi kibontakozás jelenlegi szakaszában, a jogállamiság, az emberi jogok fényében. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatából (3, 5, 6 és 9. cikk) vezethetők le a fogva tartottakhoz vagy bebörtönzöttekhez kapcsolódó alapelvek. A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 41. és 42. cikke figyelemre méltó lehetőséget kínál azért, hogy egyik állam bírálhatja a másikat az Emberi Jogok Bizottsága előtt. A fakultatív jegyzőkönyv lehetővé teszi, hogy az állampolgár akár saját állama ellen is panaszt tegyen, miután a hazájában rendelkezésre álló valamennyi jogorvoslati lehetőséget kimerítette. Az ENSZ illetékes szervei által 1955-ben elfogadott, 1957-ben jóváhagyott¹ minimális előírások azt igyekeznek meghatározni, hogy általában mit fogadnak el a legjobban a foglyokkal való eljárás alapelveire, gyakorlására nézve, valamint a vezetés, irányítás alapelveit tekintve. Jogi szempontból hangsúlyozni kell, hogy nem nemzetközi szerződés, illetve annak valamilyen változata. A betartását csak bizonyos politikai vagy erkölcsi követelményekre való hivatkozással lehet szorgalmazni. Ugyanakkor segítségül szolgál a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya cikkeinek érvényre juttatásához. Ha a nemzetközi jog ez ideig nem is fejlesztett ki részletes szabályozást, a minimális alapelvek néhány előírása megtalálható a nemzetközi dokumentumokban is. 1987-ben az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága ajánlást fogadott el az ügyvivő miniszterek 40.

¹1957. július 31-én kelt 663/XXIV. számú határozattal az ENSZ Gazdasági és Szociális Tanácsa. Később a fogva tartott személy jogainak bővítését szolgálta egy 95. §-sal történt kiegészítése. Ennek értelmében a vádemelés nélkül bebörtönzött vagy letartóztatott személynek ugyanazt a védelmet kell nyújtani, mint a többi fogolyoknak. – Továbbiakban minimális szabályok, előírások.

Vókó György legfőbb ügyészéi ügyész (Budapest).

*A Nemzetközi Büntetés-végrehajtási Nevelési Elméleti Konferencián Budapesten, 1989. június 8-án elhangzott előadás alapján.

ülésén az európai börtön szabályokról, amelyek a minimális szabályzaton alapulnak.²

Forradalmisága a garanciarendszerében van, amely az emberi jogok betartásának ellenőrzésére már 1950. november 4-én megkötött európai konvenció különleges mechanizmusát alakította ki. A történelem folyamán első ízben úgy vezetnek be a nemzetközi viszonyok szférájába, s első ízben kap lehetőséget arra az egyén, hogy panaszának állam feletti ellenőrzését érje el. E szervek döntései egyben a tájékoztatást is szolgálják arról a gyakorlatról, ahogy a foglyok jogait felfogják. Ahhoz, hogy a jogosultságnak bizonyos értéke legyen a jogosult jogi helyzetének szempontjából, lehetőséggel kell rendelkeznie jogai érvényesítésére. Az Emberi Jogok Európai Bizottsága a legtöbb panaszt (40%) a fogva tartottaktól kapott. Állásfoglalásaiban a minimális alapelveket tartalmazó dokumentum tükröződik. Az ENSZ vizsgálatok alapján a világon az a nézet terjedt el és azt hangsúlyozták, hogy a szabadságától megfosztott ember nem veszti el jogait azokon a jogokon kívül, amelyektől őt a jogerős határozat, ítélet megfosztja. Az egyes államok morális és kulturális színvonalának kiértékelése szempontjából az egyik leglényegesebb kritérium, hogyan bánik el azokkal a csoportokkal, azokkal az emberekkel, akik büncselekménnyel szegték meg a törvényt. A szabadság állandó növekvő értékének nevében – amit számos szerző hangsúlyoz – meg kell követelni, hogy a szabadságvesztés büntetésnek igazi – valóságos – tartalma csak a szabadság elvesztése legyen. A szabadságvesztésre ítélt nem fosztott személyek, hanem csak egyes jogaikkal való élemben korlátozottak. Az elítéltek tehát jogai vannak, amelyek nem tekinthetők kedvezménynek.

A jogkorlátozásoknak egy csoportját azok képezik, amelyeket nem a törvényhozó ír elő, hanem a gyakorlásukkal összeférhetetlen a büntetés végrehajtása.

A nemzetközi ajánlásokban, elvárásokban megfogalmazott követelmények túlnyomó többségének eleget téve³ vannak például olyan hiányosságok nálunk is, mint a vallás gyakorlása, különösen imakönyvek birtokban tartása, az adott vallás képviselőivel való kapcsolat felvételére vonatkozó előírás és gyakorlat hiánya (igaz tiltó rendelkezés sincs), szabad levegőn tartózkodás időtartamának 30 perccel kevesebb volta stb. Az emberi jogokra vonatkozó és bizonyos büntető anyagi és eljárásjogi, valamint büntetés-végrehajtási jogi standardokat megálapító nemzetközi jog többoldalú nemzetközi szerződésekbe foglalt normáit a büntető jogalkotás, így a büntetés-végrehajtási jogalkotás során is figyelembe kell venni az ezekhez csatlakozó államoknak.

A szabadságvesztés végrehajtása alatt a jogok egy jelentős része szünetel, másik része korlátlanul érvénye-

sül, s vannak, amelyek korlátozottan. Szünetel a választójog, a szólás-, sajtó- és gyülekezési szabadság, az egyesülési jog, a személyi szabadság joga, a honvédelmi kötelezettség. Az élethez, a testi épséghez, az egészséghez való jogot számos rendelkezés biztosítja. A Bv. Tvr.⁴ külön deklarálja a nemzetközi elvárásoknak megfelelően az emberi méltósághoz való jogot, előírja az emberséges bánásmódot, az elítélt emberi méltóságának tiszteletben tartását. A Bv. Szabályzat⁵ pedig a bv. intézet köteletségévé teszi annak megakadályozását, hogy az elítéltek egymást kihasználják, megfélemlítsék vagy bántalmazzák. A törvény előtti egyenlőség elvéből következően – mint minden állampolgár – a bírósághoz fordulhat az elítélt is állampolgári jogai érvényesítése érdekében. Megilleti az elítéltet az egészségügyi ellátáshoz való jog, a magyar nyelv nem tudása miatt hátrány nem érheti, jogosult anyanyelvén vagy az általa ismert más nyelven megismereni a jogaira és kötelességeire vonatkozó rendelkezéseket.

Hatályos büntetés-végrehajtási jogunk a munkakötelezettséget nem akarta kényszermunkává süllyeszteni, ezért szabályozta a munkvégzést jogként is. A munkajogból sem vesz át mindent, csak egyes elemeit. Sokak álláspontja szerint nem kellene követni a munkajogot mindenben. Feltétlenül kellene viszont a munkavédelemben, annak felügyeletében, ami éppen nem történik meg így minden szempontból. Szükség lenne az emberhez méltó környezethez való jognak a külön deklarálására is. Módosulnak vagy nem érvényesülnek az Alkotmányban előírt egyes jogok. Így a művelődéshez való jog részben kötelesség is. Például kötelezővé lehet tenni az elítélt megjelenését az ismeretterjesztő előadásokon. A végrehajtás ideje alatt korlátozott lehetőségei vannak tudományos és művészi alkotó tevékenység végzésének. A büntetés töltése alatt a levéltitok tiszteletben tartása csak részleges, hiszen biztonsági szempontból – még ha szűrőpróbaszerűen is – célszerű ellenőrizni. A tilalom, korlátozás tartalmi eleme a büntetésnek, intézkedésnek, csakis úgy értelmezhetjük. A levelezésnek – mint az Alkotmányon alapuló jognak – a korlátozása csak törvényen alapulhat. Az ebben foglaltakon felüli korlátozás ellen a jogorvoslatot biztosítani kell még akkor is, ha az intézkedésre biztonsági okból került sor.

A szabadságvesztés végrehajtásának ideje alatt speciális kötelezettségek is keletkeznek. Sajatosságuk, hogy csak átmeneti jellegűek, csak a szabadságvesztés végrehajtásának ideje alatt hatályosulnak, az elítélt szabadulásával aktualitásukat veszítik, s helyükbe a szabad

⁴ Bv. Tvr. = a büntetések és az intézkedések végrehajtásáról szóló, az 1982. évi 22. számú, az 1984. évi 21. számú és az 1987. évi 9. számú törvényerejű rendelettel módosított 1979. évi 11. számú törvényerejű rendelet.

⁵ Bv. Szabályzat = a Büntetés-végrehajtási Szabályzatról szóló, a 2/1980. (IV. 21.) IM, a 9/1983. (X. 13.) IM, 12/1986. (IX. 24.) IM, a 4/1988. (VI. 15.) IM és a 17/1988. (XI. 29.) IM számú rendelettel módosított 8/1979. (VI. 30.) IM számú rendelet.

² 1987. február 12-én R 87/3. szám alatt fogadta el az ajánlást az európai börtön szabályokról.

³ Magyarországon az 1988. évi 3. számú törvényerejű rendelet kihirdette a „kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmódok elleni” nemzetközi egyezményt.

állampolgárt terhelő kötelezettségek lépnek. Az elítélt hazánkban is köteles – különösen – a szabadságvesztést a büntetés-végrehajtási szervek által meghatározott helyen tölteni; a büntetés-végrehajtás rendjét megtartani, a kapott utasításokat teljesíteni; a kijelölt munkát a szakértelmének és képességeinek megfelelően elvégezni; tevékenyen részt venni a büntetés-végrehajtási intézet közösségi életében, rendjének fenntartásában; a büntetés-végrehajtási intézet tisztántartását és ellátását szolgáló munkában díjazás nélkül, alkalomszerűen részt venni; a tartására fordított összeget megfizetni; előkészületeket tenni a szabadulás utáni társadalmi beilleszkedéshez. A bv. intézeti élet szinte minden részletére kiterjedő, pontosan megfogalmazott magatartási előírások is hatékonyan szolgálják a végrehajtás célját, nélkülözhetetlen eszközök jelentenek az elítéltek rendhez, fegyelemhez szoktatásában. A büntetés-végrehajtási kötelezettségek sem öncélúak végső soron, a büntetés célját szolgálják.

A magyar jogi szabályozást és gyakorlatot összevetve a nemzetközi gyakorlattal és követelményrendszerrel láthatjuk, hogy miben értünk el szép eredményt, s mely területeken vannak pótolni valóink.

A képzéshez való jogot a nyugati országokban szabadságjognak tekintik, mint ami megtiltja az államnak, hogy meggátoljon egy olyan aktivitást, amit az egyén bontakoztat ki. Az Emberi Jogok Bizottsága a különleges kiképzési és továbbképzési tanfolyamokon való részvételnek csak bizonyos kedvezmény-jelleget tulajdonított, mint amire nincs jogigény, ami minden további nélkül el is vonható. Hazánkban meg kell követelni a műveltség gyarapítását. A 40. életévét be nem töltött elítéltnél kötelezővé kell tenni az általános iskola elvégzését. Az államnak kötelessége az oktatási intézmények szervezése és az eszközök rendelkezésre bocsátása, ha azt várja el, hogy az elítélt szabadulása után beilleszkedjék a társadalomba. A szabadidő saját felelősség melletti kialakításának joga a személyiség szabad kibontakoztatására vonatkozó jogok egy részét képezi, viszont nincs benne a konvenció által védett emberi jogok és alapszabadságok körében.

A külvilággal való írásbeli kapcsolattartás jogának integráns része elsődlegesen a levelező partner szabad kiválasztása. Az Emberi Jogi Bizottság ebben a vonatkozásban messzemenő korlátozásokat tartott megengedhetőnek, jóváhagyta a levelek korlátozását azok száma és terjedelme tekintetében. Jóváhagyta az olyan levelek visszatartását, amelyek például nyilvánvalóan valótlan adatokat tartalmaztak, amelyek a börtönviszonyokkal foglalkoztak. A levélváltást az intézet vezetője csak bizonyos személyekkel és bizonyos előfeltételek esetén tilthatja meg. A levélváltás megtiltása a hozzátartozókkal csak akkor lehetséges, ha egyébként „az intézet biztonsága vagy rendje veszélyeztetve lenne” ezáltal. A látogatás könnyítésére tekintettel sém biztosítja a konvenció az elítéltnak azt a jogot, amely szerint maga válassza ki, melyik intézetben tölti le büntetését, melyik intézetbe helyezték át. Az Emberi Jogi Bizottság nem ismerte el a

feleségnek a házaseset fenntartását célzó látogatásaira vonatkozó jogot. A látogatók körét nagyjából a hozzátartozókra és a közelálló személyekre korlátozzák. Ezen túlmenően más személyek látogatását csak akkor kellene engedélyezni a többségi álláspont szerint, ha „az a le tartóztatottak kezelését vagy beilleszkedését mozdítaná elő és a személyi jogi vagy üzleti ügyek célját szolgálná, olyanokét, amelyeket harmadik személyek nem láthatnak el és azokat nem lehet a szabadon bocsátásig elhalasztani”. A jogok és kötelezettségek meghatározásánál a társadalomba való visszavezetésnek kell dominálnia.

Az elítélteknek olyan velük szemben alkalmazott bánásmódra van joguk, amely erősíti a felelősségérzetüket, önbecsülésüket és azt az akaratukat, hogy a jövőben önálló egzisztenciát, életlehetőséget alakítsanak ki a törvények megsértése nélkül. Nevezetesen a további életvitelt széles körű tanulás útján tanácsadó igénybevételeivel, tárgyi- és erkölcsi eszközök felhasználásával – nem zárva ki a vallásos gondoskodást – alakítható k. A világ legnagyobb részén joga van az elítéltnak hasznos aktivitással eltöltött munka végzésére a szokásos munkanapokon. Ennek a munkának a lehetőséghez mértén olyan sajátosságúnak kell lennie, ami lehetővé teszi, hogy a fogva tartott ennek folytán szaktudást szerezzen vagy szaktudását fejlessze, s hogy lehetőséget adjon számára; szabadságának visszanyerése után ennek segítségével kereső tevékenységet folytathasson. A fogva tartottnak megfelelő díjazásban kell részesülnie, alá kell vetnie magát a biztonsági, balesetelhárító előírásoknak.

Joga van arra, hogy a legszorosabb kapcsolatot tartsa fenn foglyok javára működést kifejtő különböző szervezetek képviselőivel. Így abból a célból, hogy a büntetésének kitöltése után gondozásban részesítsék. Nemzetközi jogi megállapítás az, hogy a foglyokkal (a bebörtönzöttekkel) való bánásmód alapvető céljának azok megjavításának és reszocializálásának kell lennie.

Gyakorlatilag valamennyi emberi tevékenység, ha csak nem a vadonban kerül rá sor, valamilyen mértékben beavatkozik más ügyeibe és ezek a beavatkozások az elhanyagolható apróságoktól a súlyos sérelmekig terjednek.

Jogként biztosított az elítélt számára az öntevékeny szervezetekben való részvétel. Saját választása, önkéntes elhatározása alapján vehessen részt bármelyik öntevékeny szervezet munkájában. A közösségi életben nagyobb lehetősége van az önkifejlesztésnek, a magatartási szabályok betartására irányuló készségek kifejlesztésének és megerősítésének. Az elítélt alapvető kötelessége az intézet rendjének, a büntetés-végrehajtási szabályoknak a megtartása, valamint az ezek alapján kiadott utasítások teljesítése. Az intézeti rend az elítélt szempontjából lényegében az öt kötelező magatartási szabályok betartását jelenti. A bv. intézeti élet szinte minden részletére kiterjedő pontosan megfogalmazott magatartási előírások is hatékonyan szolgálják a nevelést, nélkülözhetetlen eszközök jelentenek az elítéltek rendhez, fegyelemhez szoktatásában. Általános tapasztalat ugyan-

is, hogy az elítéltek többsége azért válik bűnözővé, mert nem tudja saját magát fegyelmezni, alávetni a közösség, a társadalmi élet szabályainak. Az intézeti rend megtartása természetesen biztonsági célokat is szolgál. Az intézeti rend fenntartását szolgáló szabályzatoknak, utasításoknak ugyanakkor összhangban kell állniuk az érvényes büntetés-végrehajtási szabályokkal, nehogy a nevelés jogsértésbe csapjon át. Az intézet tisztántartását és ellátását szolgáló munkában való részvétel korlátok közé szorításának indoka, hogy ne lehessen háttérbe szorítani a nevelést jobban szolgáló, társadalmilag hasznos és díjazott munkáltatást. Az elítéltek jogainak bővítése, biztosítása nem jelent liberalizálást, engedékenységet, hanem éppen a társadalomba visszavezetés céljának elérését segíti elő. Sportoktatásra és sportrendezvényeken való részvételre, újságok és folyóiratok beszerzésére vonatkozó jog gyakorlása folytán az elítélt ésszerű módon foglalja el magát. Az információs értékűkre, de szórakoztató értékűkre is – lehetőség szerint – figyelemmel kell lenni.

Az ENSZ a kisebbségek védelmére és megkülönböztetésük megakadályozására létrehozott albizottság által kidolgozott, 1978. szeptember 13-án 5. c. (XXXI.) szám alatt elfogadott „Előzetes alapelvek valamennyi bármely formában fogva tartott vagy bebörtönzött személy védelméről” (továbbiakban: előzetes alapelvek) II. 1. pontjában általános alapelvként rögzíti, hogy „bármely formában fogva tartott vagy bebörtönzött személyt emberséggel és az emberi személy méltóságának tiszteletben tartásával kell kezelni”. A 2. pont szerint „emberi jogait semmiféle korlátozás vagy sérelem nem érheti”. Egyetlen fogva tartott személyt sem szabad, még beleegyezésével sem olyan orvosi vagy más tudományos (értve ez alatt pedagógiai, pszichológiai is) kísérletnek alávetni, amely egészségét károsítja.

Biztosítani kell a jogot, hogy megfelelő mennyiségű oktatásához vagy képzéséhez, fejlődéséhez szükséges anyagokat kérhessen és kaphasson a rendelkezésre álló források, valamint a fogvatartás helye rendjének és biztonságának figyelembevételével. A 25. pont szerint „A fogvatartási helyeket a fogvatartás helyének igazgatásáért felelős hatóságtól független illetékes hatóság által kinevezett, képzett és gyakorlott személyek rendszeresen fel kell, hogy keressék”.

A 26. pont értelmében a fegyelmi büntetéssel járó cselekedetek körét az alkalmazható fegyelmi büntetések típusával és tartalmával, valamint a kiszabásukra illetékes hatóságot törvényben vagy közvetlenül ez alatt levő jogszabályban kell meghatározni. Biztosítani kell a jogot, hogy a fogva tartottat a fegyelmi eljárás végrehajtása előtt kihallgassák, s az ellen magasabb hatósághoz fordulhasson. A fegyelmet és a rendet határozottsággal kell fenntartani, nem szabad azonban több megszorítást alkalmazni, mint amennyi a biztonságos őrizettséghez és a rendezett közösségi élet megóvásához szükséges.

Amennyiben az idő engedi, fel kell készíteni az elítéltet arra, hogy szabadulása után törvénytisztelő és önfenntartó életet éljen. Evégből fel kell használni minden

alkalmas eszközt; szakmai oktatást és gyakorlást, a szociális esettanulmányozást, az elhelyezkedési tanácsadást, vallási gondozást, a testi erősítést és a jellem szilárdítását az egyes elítéltek egyedi igényeinek megfelelően, számításba véve társadalmi és büntetőjogi előéletét, fizikai és szellemi képességeit és alkalmasságát, személyi temperamentumát, büntetésének hosszúságát és szabadulása utáni kilátásait.⁶ Gondoskodni kell arról is, hogy minden olyan elítélt, aki annak hasznát láthatja, további nevelésben is részesüljön, ideértve a vallásos oktatást is azokban az államokban, amelyekben erre lehetőség van. Kötelező az írástudatlanok és fiatal elítéltek oktatása. Amennyire megoldható, az elítéltek oktatásának az állam oktatási rendszerével összhangban kell lennie, hogy szabadulásuk után tanulmányaikat nehézség nélkül tovább folytathassák. Minden intézetben gondoskodni kell szórakozási és kulturális lehetőségekről az elítéltek szellemi és testi épségének érdekében.⁷

Az elítéltek jogi helyzete kifejezésre juttatja az egész büntetés-végrehajtási rendszer lényegét, egyben tükrözi egy társadalom demokratizmusát, a jogállamiság szintjét. Az elítélteknek is vannak jogaik, amelyekkel élés nem tekinthető kedvezménynek, mint ahogy egyes időszakokban a történelem folyamán annak tekintették. Ahol az egyes emberek alapjogai korlátozás alá esnek, a legmesszebbmenőkig védelmet kell nyújtani a visszaélések ellen. A szabadság megvonása, a cselekvési korlát folytán az elítélt rászorul az állam védelmére, gondoskodására. Jellemezhető a jogi helyzete olyképpen is, hogy a szabadságjogok bizonyos körülmények között szociális jogokká változhatnak át.

Az elítéltek jogi helyzetének átgondolása, a hatályos rendelkezéseknek a továbbfejlesztés igényével történő áttekintése összhangban kell, hogy legyen a büntetési rendszerünk fejlődési irányvonalával, az állampolgári jogok fokozott védelmének igényével, a demokrácia kiterjedésének egyik alapvető feltételét jelentő törvényesség követelményeivel. A társadalmi demokratizálódás folyamata, a személyiség és általában az emberi jogok megnövekedett jelentősége szükségszerűen felvetette azt az igényt, hogy újraértékeljék a bűnelkövető büntetőjogi megítélését. Elengedhetetlen követelménnyé vált, hogy minden jogkorlátozás, az állampolgári jogok és kötelességek minden módosulása – így a büntetés végrehajtása miatt történő is – törvényben nyerjen szabályozást.

A fogva tartott személy jogainak elismerése; sine qua non előfeltétele, mintegy kiindulási pontja minden olyan akciónak, amely megkísérli a reszocializálásának elérését. Az elítélt jogainak bővítése, biztosítása nem jelent liberalizálást, engedékenységet, hanem éppen a társadalomba visszavezetés céljának elérését segíti elő.

⁶ Előzetes alapelvek 65. pont

⁷ Minimális szabályok 77. pont

Fehér Lenke

Kényszergyógykezelés: a patológia terápiája, avagy a terápia patológiája?

A lelki élet zavarai járó betegségeket minden kor kultúrájában sajátos mítosz övezte, amely a babonás tiszteletadástól az ördögűzés könyörtelen kegyetlenségéig terjedő skálán mozogva fejezte ki a társadalom reagálását e devianciával szemben. Igazán soha egyetlen társadalom sem tanult meg együttélni e jelenséggel akként, hogy az a túlzásoktól (túlbiztosítás és túlértékelés), a kivételek általánosításától és a sokkoló megjelenítésre törekvéstől teljesen mentes lett volna. Az elmebeli rendellenességek által megjelenített viselkedésvizet: a beszéd, a magatartás, az értelmi, szellemi képességek megváltozása olyan jellegzetes ismérvek, amelyek a laikusok számára is egyértelműen megkülönböztetik az elmebetegeket az egyéb betegségben szenvedőktől. A mítosz kialakulását a terápia kezdeti sikertelensége is táplálta. Az ember ösztönösen irtózik az ismeretlen, megmagyarázhatatlan bajoktól, igyekszik távartani magát ezektől. (Gondoljunk csak korunk pestisére, az AIDS-re, amely gyógyíthatatlansága és drámai lefolyása miatt szinte tömeghisztériát váltott ki nemrégiben, helyenként abszolút kiközösítéssel sújtva az ilyen betegeket és magas rizikófaktorú csoportokat.) Sokáig úgy tűnt, hogy az elmebetegség oka is a sajátos „titkok” egyike lesz, amelynek feltárása nem vonzó, perspektívája nem kecsegtető, így örök adósa marad a lét feleletének.

A közhiedelem az elmebetegeket – elnézést a hasonlatért, de – az állatorvostudományban szereplő kísérleti ló mintájára felruházta mindazokkal az extrém, feltűnő, veszélyes tulajdonságokkal, amelyek csupán kis töredékét teszik ki az ilyen betegségek tüneteinek. E séma nagyvonalúan kiküszöböli a *személyiség-bevontságot*, amely pedig minden betegség sajátja és figyelmen kívül hagyja az elmebetegség fajtáit is. Címkeztése igazságtalanul rögtönös, és egyszersmind tartós vagy végleges. Már e betegség gyanújába eső egyúttal társadalmi csapdába is kerül, környezete félelemmel vegyes borzongással figyel, mesterségesen megváltoztatva a jelzések és visszajelzések korábban biztonságot adó rendszerét, ezzel elzárva, vagy legalábbis megnehezítve az egészséges visszatérést a stigmatizált számára. Hosszú időbe telik még, amíg a közfelfogásban e betegség megítélése tényleges szerepéhez közelítve levetkezi magáról a félelem mítoszt és emberivé szelődül. Ez a tolerancia kérdése.

Minél fejlettebb egy társadalom, minél több szinten ütköznek az érdekek, rivalizálnak és kristályosodnak ki az értékek, annál nagyobb a remény és szükség a toleran-

ciára. A különbözőség és másság elismerése, az uniformizáltság csökkenése a deviancia szerepét is korlátozza. A sokféleségben csak a feltűnően deviáns elkülönülésére és kiugrására van mód. A szabadságjogok kiszélesedése, az emberi autonómia elismerése és kiteljesedése számos pozitív hatással jár. Témánk szempontjából jelentős a szolidaritás-érzés erősödése is. A jogok kiszélesedésével a követelmények pregnánsabbak, tiszteletre és követésre méltóbbak, azonosulásra alkalmasabbak. A büntetőjog visszavonulása a közmorál és -felfogás által nem támogatott területekről nem szégyenleges „hadított”, hanem okos és igazságos döntés.¹ A büntetőjog által okkupált, de büntetőjogi eszközökkel hatékonyan nem védhető jelenségek ugyanis általánosságban is kétségbe vonják a büntetőjogi eszközök eredményességét, pontosabban annak hamis látszatát keltik. A büntetőjog érdeke a társadalmi érdekek felismerése, ám a büntetőjogi büntetés nem helyettesítheti a társadalom intézmény- és eszközrendszerét. A büntetőjogi büntetés mindenhatóságának hangoztatása porban szántó gondolat. A büntetőjog ma sem több, mint a társadalom védelmének végső eszköze a bűnözés ellen, a büntetés a sérelemnek a tett mércéje szerinti arányos megtorlása. Amint ennél többre vállalkozik, tehát a büntető hatalom mellett a népnevelő pedagógus vagy a gyógyító orvos szerepében is tetszeleg, rögtön ingoványos talajra siklik. Az alaphelyzet ugyanis változatlan, így a kényszer pozíciójából próbál nevelni vagy gyógyítani, mint ahogy megtorolni is. A kényszer azonban mind a pedagógia, mind pedig a gyógyítás szempontjából rossz kiindulópont, így az eredmény is kétséges. Más a dolgok akusztikája viszont, ha a pedagógia és a terápia eszközeit nem kisajátítva és hatalmi pozícióból alkalmazza, hanem segítő szándékkal lehetővé teszi annak igénybe vételét. Így a pedagógiai és kezelési célok nem vegyülnek a büntetőjogi büntetés céljával, ezáltal hatékonysági mutatói is elkülönülnek. A pedagógia vagy a terápia esetleges eredménytelensége tehát nem a büntetőjogra utal vissza. Az emberi autonómia szempontjából is ez a korrekt megoldás. A Btk. mint magatartási kódex a tiltott cselekmények felsorolásával megjeleníti a negatív magatartási sémákat. Az ilyen magatartás tanúsítóját pedig az elkövetett cselekmény miatt – a törvényben meghatározott igen szűk körű kimentési lehetőség kivételével – meghatározott büntetéssel sújtja.

Fehér Lenke tudományos munkatárs, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

¹ Szabó András: Nemcsak a büntetőjognak kell tanulnia a kriminológiától. Kézirat. 3. old.

Korunk a tudomány, a technika, a politika, a kultúra, a társadalmi és emberi élet minden területén olyan dinamikus, látványosan fejlődik, amellyel igen nehéz versenyezni és lépést tartani. Az embernek mind több ismeretanyagot kell elsajátítania, ezért egyre kevésbé tudja végigjárni a megismerés természetes útját; mindinkább arra szorul, hogy a világról kialakított képe összefoglalt, sokszor csupán eredményekre és végkövetkeztetésre redukált tételeken nyugodjék. Ez a világvélemény tehát bizonyára objektív és szakszerű, ám szubjektíve bizonytalan, énidegen és uniformizált. Nincs idő, lehetőség és kapacitás arra, hogy legalább főbb vonatkozásban sajátos, egyedi, konkrét elméleti és gyakorlati tapasztalatoknak jussunk a birtokába. Az ismeretek zöme közvetített és áttételes. Világvéleményünk így legalább annyira bizonytalan, mint amennyire szakszerű. Minthogy a közvetlen érzékelés, a gyakorlati tapasztalat egyre kisebb szerepet játszik, a természettől való elszakadás fájdalmas valóság és szükség-szerűség. Ebben a folyton és fergetegesen változó világban minden rendkívül összetettnek, labilnak, irányíthatatlannak tűnhet, ha nincsenek megfelelő koordinátáink a megkapaszkodásra. Az egyre pontosabb ismeretek kétszeresen is egyre bizonytalanabbak. Egyrészt mert erősen közvetítettek, másrészt mert újabb, magasabb szintű kérdéseket szülnek, kétségeket támasztanak. Fontos tehát, hogy minden lehetséges ponton erősítsük a megfelelő viselkedés- és értékrendszer kialakítását. Ez persze elsősorban nem a büntetőjog feladata. Az emberi magatartásnak írott és íratlan erkölcsi, vallási, társadalmi és jogi szabályai minden korban azon alapultak, arra épültek, hogy az ember a közösséghez való viszonyában felelős lény. Mint ilyen, függ a közösségtől, követni tartozik az elvárásokat. A közösség ugyanis számon kéri tőle az ezzel ellentétes, illetve premizálja az ennek megfelelő viselkedési módot.

A jogi – ezen belül is a büntetőjogi – felelősség olyan normarendszer betartását jelenti, amely a legkirívóbban közösségellenes, a leginkább deviáns magatartások tilalmából áll. A büntetőjogi felelősség embermodellje a legesendőbb. A vallási és erkölcsi normák embereszménye sokkal idealizáltabb, pozitívabb, és távolabb esik az átlagember modelljétől. A modell és az individuum közötti távolság könyörtelenebbnek tűnik, mert az elvárások szintje mindig egy fokkal magasabb a többség számára elérhetőnél. Ha a büntetőjog ugyanebbe a hibába esnék, akkor a tömeges normakövetés nem lenne biztosított a normával való azonosulás híján, így önmaga kérdőjelezné meg létjogosultságát. A büntetőjog azoknak a minimális szabályoknak a gyűjteménye, amelyeknek a követése a közösség létének, rendjének, működésének az előfeltétele. Ezeknek a normáknak a tömeges betartása kíméletlen szükségszerűség, s a normaszegés feltétlen büntetendősége alól intézményesen csak igen szűk és meghatározott körben van kivétel. Az erkölcsi és vallási normák követelményei idealizáltabbak, tehát többet várnak az embertől, de ugyanakkor felelősségi rendszere és szankciói enyhébbek, több kimentési lehetőséget kínálnak. A

modell ugyanis a közösség szempontjából nem a minimálisan nélkülözhetetlen magatartásformákkal, hanem éppen ellenkezőleg az eszményi magatartással, viselkedéssel felruházott példakép. A vallás és a morál modellje progresszívabb, előremutatóbb és nehezebben elérhető, mint a jogé. A büntetőjog szempontjából jogkövető magatartásban az egyén részéről még csak a minimális közösség felé fordulás fejeződik ki. A büntetőjogi törvény szabályainak a betartása azonban mindenképpen a közösségi norma- és értékrendszer elfogadását jelenti. Ez az elfogadás lehet passzív, aláveto magatartás, de kifejeződik aktív, azonosuló törekvésekben is. A büntetőjog által közvetített értékek általában egybeesnek a közmorál szerinti értékrendszerrel. A büntetőjogi kódex alapvetően magatartási mintákat ad azzal, hogy egységbe foglalja a nemkívánatos cselekményeket. Ugyanakkor előremutató szerepe is van abban a vonatkozásban, hogy az egyértelműen meg nem határozott vagy kialakulás híján lévő kérdésekben értékorientációt ad. Így nemcsak stabilizálja az érték-hierarchiát, hanem tovább is fejleszti a társadalmi értékrendszert. Vannak viszonylag állandó értékek (pl. az ember élete, testi épsége vagy a tulajdon), amelyek minden társadalomban és minden korban büntetőjogi védelem alá estek. Vannak azonban változó értékek is, amelyek büntetendőségének kontinuitásáról nem beszélhetünk (pl. homoszexualitás). Szokás a modern társadalom értékválságáról beszélni, arról, hogy a régi értékek elvesztették jelentőségüket, s helyükön értelmetlen ür tátong, azaz nem történt meg az értékváltság. Én inkább azt mondanám, hogy az új értékek már igenis léteznek, csak egyes területeken még plurális, kompetitív formában vannak jelen, másutt pedig vonakodunk azt hivatalos érték-ként elismerni. Ahelyett, hogy üres járatokról beszélünk, alaposabban szembe kell nézni a realitásokkal. Az ún. toleráns társadalomba történő átfejlődés nem fájdalommentes. Hosszú vajudás előzi meg az érvényes értékek megszületését és párhuzamos egymás mellett élését. A toleranciának kölcsönösnek kell lenni. A többség eltűrheti a kisebbség külön értékrendszerét, de csak addig, amíg a kisebbség is respektálja a többség hivatalos érték-hierarchiáját és nem él vissza a számára biztosított lehetőségekkel. A büntetőjog képes ugyan a társadalmi morál kikényszerítésére, de alapvetően nem ezt célozza. A büntetőjog általában arra szorítkozik, hogy a társadalmi hátrányok, károk bekövetkeztét megelőzze, elhárítsa. Azzal, hogy egy társadalom eltűri pl. a prostitúciót és kontroll alatt tartja, kétségkívül enged abból a törekvésből, hogy a társadalmi morált magasabb szintre emelje. Ezzel azonban egyúttal felszínre hozza és láthatóvá teszi azokat a problémákat, amelyek e jelenség alapjául szolgálnak. A közrendészet és egészségügy által ellenőrizhetővé vált jelenséggel szemben tehát a társadalom önmagát védeni képes pozícióba kerül. Emellett e „hivatás” gyakorlóit kiemelve a titkos és tiltott jellegből adódó hátrányos pozícióból, egyúttal bizonyos védelmet is nyújt számukra a bűnöző alvilággal való kényszerű összefonódással szemben. Hozzátenném azonban, hogy

szavaimat nem a hazai prostitúció legalizálásának sürgetésére szánom, mivel a valóságban ezek nem ilyen egyértelmű előnyök és hátrányok, hanem jóval bonyolultabb kérdések, amelyek bennem is alapos kétséget támasztanak. Visszatérve az előző gondolatmenetre, ki szeretném emelni annak fontosságát, hogy a társadalmi rétegződés gazdagodása szükségszerűen az értékrendszer differenciált, pluralista változatának kedvez. Ezt tudomásul véve, nélkülözhetetlen az érdekek és értékek nyílt ütköztetése, a közös platform kialakítása céljából. *A büntetőjog által védett értékek rendszere azonban egyértelműen csak társadalmi konszenzus alapján jöhet létre.*

A közelmúltban talákoztunk olyan véleménnyel, hogy a felelősségre vonásnál nem csupán az általános értelemben kiemelkedően jót kell premizálni és a rendkívül rosszat büntetni, hanem azt is jutalmazni kell, aki átlagos teljesítményt nyújt. Ezt azonban szerintem csak akkor tehetnénk meg, ha az átlagos mérce szerinti közepes teljesítményt olyan valaki tanúsítja, akinek képességeihez mérten ez a maximálisan elérhető teljesítménye. Ehhez viszont az értékelés objektív eredmény-orientáltságát szubjektív teljesítménycentrikussá kellene tenni, ami azért nem mondható problémamentesnek, mert ez már egy egészen más szint. Annak elismerése mellett, hogy az átlagos modell szerint átlagosan, de a személyre szabott mérce szerint maximálisan teljesítőtől sem szabad megtagadni az elismerést, a sikerélményt, jelen helyzetben e kérdés nem tűnik kardinálisnak.

Az átlagos magatartást a társadalom minden korban tudomásul vette, természetesnek tartotta s nem részesítette sem pozitív, sem negatív szankcióban. Ez ugyanis az a kívánatos szint, ahonnan a fejlődés elindulhat, amelyhez mérten az ideál megfogalmazható. A normális, átlagos magatartás nem érdemel kiemelt figyelmet sem jutalom, sem terápia formájában. A társadalomnak egyszerű és klasszikus szóhasználatú jó és rossz magatartás tanúsítókra osztása túlzottan leegyszerűsített képzet. E két magatartási forma mellett megtűrt tolerált magatartási formák is léteznek, amelyek a két véglet közötti mezőnyben helyezkednek el. Éppen a toleráns társadalom felé való fejlődés – amely az értékek rivalizációjának egymás mellett élésének, vagy divatos szóhasználatú élve pluralizációjának a következménye – okozta azt, hogy az ún. megtűrt magatartási formák sokasodnak, a tiltott és szankcionált formák szűkülnek. Az emberi szabadságjogok kiteljesedése, demokratizálódása, szélesedése, a jogállamiság eszménye mindinkább azzal jár, hogy az egyén életébe való drasztikus, erőszakos beavatkozás lehetősége korlátozódik. Az ún. elrettentő vagy „sokkbüntetések” kora is lejárt, a büntetéseknek egyre inkább meggyőző, az újabb bűncselekményektől *visszatartó* hatással kell rendelkezni. Emellett törekednünk kell az olyan megoldásokra, amelyek segítik a sértett kompenzálását, a sértett és az elkövető megegyezését.

A büntetendő cselekmények körének szűkítése és a halálbüntetés eltörlése soha nem volt annyira időszerű, mint jelenleg. *A dekriminalizációnak azonban az egyén*

*szabadságjogai szélesítését kell szolgálnia, az egyén és a közösség harmonikus viszonya kibontakozása irányában. Ellenzem azt a megoldást, hogy a büntetőjog terrénumát más felelősségi formáknak engedjük át. Az ilyenfajta elterelés a garanciák elvesztésének veszélyét hordozza. Különösen ellenzem a laikus bírászkodási formák további kiterjesztését, mivel azok erőteljes emocionális színezetük miatt tökéletesen alkalmatlanok a bírói funkció önálló és pártatlan gyakorlására. A társadalmi bíróság hazai viszonyaink között teljesen gyökértelen intézmény, amely a közvélemény szerint is ellenzett és népszerűtlen. Támogatom viszont a fokozott erkölcsi felelősségre való törekvést, beleértve a vallási erkölcs hagyományainak felkarolását is. Ha újra átgondoljuk a büntetőjogi felelősség modelljét, számos olyan pont van, ahol ragaszkodnunk kell a klasszikus alapelvekhez. A társadalmi konszenzus alapján kialakított, tilalmazott cselekményi kört törvényben kell meghatározni. Törekedni kell arra, hogy csak a legsúlyosabb cselekményeket pönalizáljuk büntetőjogi büntetéssel. A büntetés alapvetően a tett, a cselekmény büntetése, nem pedig az elkövető veszélyességére, veszélyes állapotára való reagálás. A bűncselekmények elbírálása a büntető igazságszolgáltatás egyedül és kizárólag a büntető bíróságok feladata, mert kizárólag ez biztosíthatja a törvényes garanciákat. A büntető eljárásban az állam büntető igénye mellett messzemenően figyelembe kell venni a *sértett érdekeit*, aki ellen a bűncselekmény irányult és akinek érdeksérelme a büntetőeljárás alapja, kiinduló pontja, sőt aki az igazságszolgáltató szervek partnere, hiszen végső soron szolgáltatást nyújt a vád bizonyítása érdekében. A büntetőjogi büntetés kiszabása és végrehajtása csak a legszükségesebb mértékben korlátozhatja az *egyén szabadságát*. A legalitás, az emberi jogok, a törvény *előtti egyenlőség* tiszteletben tartása a büntetőjog számára is kötelező érvényű. Az előbbieken alapján a bűncselekményt elkövető a cselekménye miatt a törvényben meghatározott büntetéssel – egyebek között – szabadságvesztéssel sújtható. A büntetés-végrehajtási intézetben tartás a szabadság elvonásával és az intézeti életrend betartásával jár együtt. Ez önmagában is megfelelően szigorú büntetés. Ezen kívül az egyes nevelési terápiás programokban történő részvételt nem kötelezővé, hanem az elítélt számára lehetővé kellene tenni, szabad választása szerint.² *A pluralizmus elve alapján ugyanis az elítéltnak joga van autonóm személyiségéhez. Kötelezhető ugyan az uralkodó értékrend tiszteletben tartására, de nem kötelezhető annak szubjektív elfogadására, személyiségébe építésére.**

A szűkebb értelemben vett kezelés, az elmebetegekkel és alkoholistákkal szemben alkalmazott tényleges terápia jelenlegi rendszere is átgondolásra szorul. *Ahogy a nevelés sem sok sikerrel kecsegtet az erőszakpozíciójából, ugyanúgy a terápia lényegével is ellentétes ez a*

² Szabó András: uo. 7. old.

módszer. Természetesen bizonyos szigorúan körülhatárolt esetekben elkerülhetetlenül szükség van a kényszer elvére. Ilyen pl. a fertőző nemi betegnek kötelező kezelése, vagy az ön- és közveszélyes elmebetegek kórházi elhelyezése. A bűnelkövető elmebetegek kényszergyógykezelésének büntetőjogi úton történő elrendelésére azonban véleményem szerint nincs semmi szükség, hiányoznak annak büntető indokai. A bűncselekmény elkövetésében esetenként manifesztálódhatnak elmebetegség, elmebeli rendellenesség szimptomái. Amennyiben ezek *oka a beszámíthatóságot kizárja*, az elkövető nem büntethető. Egyértelmű tehát, hogy a továbbiakban az *ügy orvosi, nem pedig büntetőjogi* kérdés. A kényszergyógykezelés igazságügyi intézményben történő végrehajtása csak arra jó, hogy *hangsúlyozza az elmebeteg elkövető veszélyes voltát*, erősítse az elmebeteggel szemben amúgy is megnyilvánuló stigmatizációt és meghosszabbítsa a zártintézeti kezelést azzal, hogy „túlbiztosításra” készíti az orvosokat. A Btk. egyébként is túlszabályozza, illetve túldifferenciálja a kérdést. A beszámíthatatlan elmebetegek közül ugyanis csak azt ítélik kényszergyógykezelésre, aki személy elleni erőszakot vagy közveszélyt okozó büntendő cselekményt követett el, és tartani kell attól, hogy a jövőben hasonló cselekményt fog elkövetni, feltéve, ha büntethetőség esetén egy évi szabadságvesztésnél súlyosabb büntetést kellene kiszabni. Ebből nyilvánvaló, hogy kiemeli a legveszélyesebbnek tűnő betegeket, és büntetőjogi kényszer keretében óhajt azok gyógyításáról gondoskodni. Ezzel a büntetőjog kilép saját tartományából az egészségügy területére, még hozzá teljesen indokolatlanul. *A büntetőjogilag nem beszámítható büntetőjogi felelősséggel nem tartozik. Ha gyógykezelésre szorul, azt nem elsősorban az elkövetett bűncselekmény, hanem az abban megnyilvánult, manifesztálódott betegségünetek indokolják.* A bűncselekmény ebben az esetben a betegség okozta viselkedés- és magatartászavar. Nem állapítható meg tehát az elkövető bűnössége, mert az annak előfeltételül szolgáló beszámíthatóság (felismerési és akarati képesség) hiányzik. Itt pedig véget ér a büntetőjog büntető igénye. A büntetőjog helyesen nem büntetést, hanem intézkedést alkalmaz, melynek tartalmát egészségügyi, orvosi tevékenység tölti ki.

Az elmebetegség mindenekelőtt orvosi kérdés, de számos egyéb vonzata van társadalmi és jogi téren is. Jogi hatást azáltal von maga után, hogy sajátosan befolyásolva az ember akarati- és tudatműködését, korlátozhatja, de ki is zárhatja a beteg cselekvőképességét (polgári jog), vétőképességét (munkajog), illetve beszámíthatóságát, büntethetőségét (büntetőjog). A legsúlyosabb jogi hatás azonban abban jelentkezik, hogy meghatározott feltételek fennforgása esetén kényszerintézkedések, szabadságkorlátozás alkalmazható az elmebetegségben szenvedővel szemben. Ezek garanciái sem teljesen elégtőek, véleményem szerint változtatásra szorulnak a beteg érdekei fokozottabb védelmében. Vegyük sorra azokat a kényszerintézkedéseket, amelyeket az elme-

beteg orvosi vizsgálata, gyógykezelése és elmeosztályi elhelyezése körében kerülnék foganatosításra!

1. Az elmebetegek orvosi vizsgálata

Elmebetegség gyanúja esetén a *vizsgálat elrendelésének* a bejelentő személyétől függően többféle módozata van. Ha az elmebetegségre utaló tüneteket a *beteg hozzátartozója* jelenti be, akkor az idegbeteg-gondozó szakorvosa – feltéve, hogy azonnali beavatkozásra nincs szükség – a vizsgálatra szóló felhívást csak azt követően bocsáthatja ki, hogy a beteget a körzeti orvos megvizsgálta és az elmebetegség gyanúját megerősítette, illetve, ha az idegbeteg-gondozó vezetője – a kiküldött egészségügyi dolgozó által készített környezettanulmány alapján – indokoltan tartja a vizsgálat elvégzését. A vizsgálatra szóló felhívást a beteg számára postai úton, zárt, ajánlott levélben kézbesítik, meghatározott időtartam közlésével.

Ha az *orvos* észleli az általa vizsgált betegen az elmebetegség jeleit, akkor a beteget szóban, az ideggondozó intézetet pedig 3 napon belül írásban értesíti a szakorvosi vizsgálat szükségességéről. Indokolt esetben erről a beteg hozzátartozóját is tájékoztatni kell. Ha a beteg az ideggondozó felhívása ellenére nem jelenik meg a vizsgálaton a kitűzött határidőn belül, akkor vagy ismételt felhívást kell küldeni a megjelenésre, vagy az intézet vezetője személyesen gondoskodik a vizsgálat elvégzéséről. Előbbi esetben az ismételt felhívás történhet írásban, illetve a környezettanulmányra kiküldött egészségügyi dolgozó útján. A vizsgálat elvégezhető a beteg lakásán, rendelőintézetben, illetve ideggondozó intézetben. *Sürgős szükség* esetét kell megállapítani, és a beteget az Országos Mentőszolgálat útján megfigyelés céljából elmeosztályra, illetve részlegre kell szállítani, amennyiben a beteg vagy hozzátartozója a vizsgálat foganatosítását *megakadályozza, elutasítja*, illetve, ha saját vagy mások testi *épségét* veszélyeztetni, esetleg káros magatartása *önmagának* vagy másnak, illetve a társadalomnak jelentős *erkölcsi* vagy anyagi kárt okozhat. Első elmeorvosi vizsgálat foganatosítása érdekében az Országos Mentőszolgálat csak akkor vehető igénybe, ha a beteg *mozgásképtelen és a beállításához* hozzájárult.

2. Az elmebeteg gondozása

A gondozásra szorulókat, azaz a kórházi elmeosztályon gyógykezelt és az intézeti szakorvos által elmebetegnek diagnosztizáltakat nyilvántartásba veszik. A nyilvántartásba vett elmebetegek egészségügyi állapotát rendszeresen ellenőrizni kell. Ez a betegség természetéből következően nem bízható teljesen a beteg belátására, ezért a szükséges vizsgálatot (ellenőrző vizsgálat) a beteg jelentkezése nélkül is el kell végezni, szükség esetén kényszereszközök alkalmazásával is. A gondozás nemcsak a beteg egészségügyi állapotának az

ellenőrzésére terjed ki, hanem magában foglalja az élet- és munkakörülmények, a lakóhely helyszíni tanulmányozását is.

A nyilvántartásba vétel (gondozás) a szükséges ideig tart: a gondozó intézet dönt, hogy mikor szünteti meg a gondozást, illetve mikor törli a nyilvántartásból a betegekre vonatkozó bejegyzéseket.

Ha a vizsgált személy nem bizonyult elmebetegnek, ezt vele, valamint a hozzátartozójával és a vizsgálatot kezdeményező orvossal közölni kell. Akinél azonban az elmebetegség gyanúja beigazolódott, fel kell venni a gondozásra szoruló betegek nyilvántartásába. A nyilvántartásba felvett beteg gondozása kiterjed az elmeosztályon már gyógykezelt személyekre is. A járóbeteg-rendelés keretében foganatosított kezelés és gondozás mellett gyógyító célú foglalkoztatás is alkalmazható. A beteget azonban egészségre ártalmas, munkaképességének meg nem felelő munkával foglalkoztatni nem szabad.

3. Elmeosztályi elhelyezés

Elmeosztályra az a beteg utalható be, akinek vizsgálata, gyógykezelése, állapotromlásának elhárítása más úton nem biztosítható, illetve, ha a beteg ezt saját maga kéri. Ezt a kérelmet kiskorú vagy cselekvőképtelen személy helyett hozzátartozója terjesztheti elő. Az előterjesztés minden esetben írásban történik, és a nyilatkozatnak tartalmaznia kell a felvétel – ellenőrzés vagy gyógykezelés céljából vállalt – önkéntes jellegét, az elmeosztály rendjének betartását, valamint, hogy a beteg elbocsátásának időpontját az elmeosztály vezetője határozza meg. (Ez nem érinti azt a jogot, hogy elbocsátás iránti kérelem elutasítása esetén orvosi bizottsági felülvizsgálat kérhető.) A felvételtől az elmeosztály vezetője, illetve ügyeletes orvosa dönt.

Elmeosztályra szóló beutalót az idegbeteg-gondozó szakorvosa, a körzeti orvos, üzemi orvos, kórházban ápolat beteg esetében a kórházi osztály vezetője adhat. (Utóbbi esetben lehetőleg elmeszakorvos meghallgatása alapján.) Sürgős szükség esetén viszont az ilyen állapotot észlelő orvos tesz javaslatot a beutalásra. Orvosi intézkedést bárki kezdeményezhet, aki a veszélyes, illetve veszélyeztető állapotot észleli.

Az orvos kérheti a rendőrség segítségét, ha a beteg beszállítását bárki akadályozza. A rendőri segítség előzetes ügyészi hozzájárulást nem tesz szükségessé.

Ha az elmeosztályon eljáró orvos kétséget kizáróan megállapítja, hogy a beteg nem szorul elmeosztályi kezelésre, a beteget nem veszi fel, hanem elbocsátja, vagy más kórházi osztályra szállíttatja. A felvétel megtagadásáról a beutaló orvost értesíteni kell. Az *osztályra* felvett személyről a vizsgálati anyagot legkésőbb 8 napon belül kórlapon össze kell foglalni és abban állást kell foglalni arra nézve, hogy a felvett személy *elmebeteg-e* vagy sem, illetve, hogy elmebetegsége csak kórházi osztályon kezelhető-e vagy sem. (E határidő a kórház igazgatójának elő-

zetes hozzájárulásával 15 napra meghosszabbítható.) Utóbbi esetben a felvett személyt a felvételt követő nyolcadik, illetve 15. napon el kell bocsátani. Hasonló az eljárás, ha a betegséget nem lehet megnyugtatóan megállapítani.

Az elmeosztályra felvett személy *felülvizsgálatát* a kórház igazgatójánál, illetve a kórház fekvése szerinti illetékes *járásbíróságnál lehet kezdeményezni.* Kezdeményezésre jogosultak: a beteg vagy hozzátartozója, a bíróság, ügyészség és gyámhatóság. A felülvizsgálati kérelem, illetve a hatósági megkeresés beérkezési időpontjától számított nyolc napon belül el kell végezni a *felülvizsgálatot.* Kérelem, illetve megkeresés hiányában a felvétel napját követő *nyolc hét áll rendelkezésre a felülvizsgálat elvégzésére.* A vizsgálatot orvosi *bizottság* végzi, amely az elmeosztály mellett működik. Elnöke: a kórház fekvése szerinti illetékes megyei tanács vb. egészségügyi feladatokat ellátó szakigazgatási szervének vezetője által kijelölt elmeszakorvosi vagy igazságügyi elmeorvostani szakorvosi képesítéssel rendelkező orvos. A bizottság tagjai: az elmeosztály vezetője és a kórház helye szerint illetékes idegbeteg-gondozó intézet vezetője (helyettese). Ha azonban a kórháznak két vagy több elmeosztálya van, akkor a kórház igazgatója által kijelölt másik elmeosztály vezetője a bizottság másik tagja. Az orvosi bizottságnak nem lehet elnöke a felülvizsgálandó személy kezelőorvosa. A bíróság kiküldött bírója jelen lehet a felülvizsgálaton és a tanácskozáson. Ha a felülvizsgálat kezdeményezője a gyámhatóság vagy az ügyészség volt, e szervek képviselőit is meg kell hívni. A beteg hozzátartozójának kérésére az általa megnevezett orvost is meg kell hallgatni.

A *bizottság* a közvetlen vizsgálat és az előzményi adatok (megfigyelés, vizsgálat), valamint a meghallgatott személyek véleménye alapján dönt a további kezelés szükségességéről. Egyhangúság hiányában szavazattöbbséggel határoz. A döntést írásba foglalja, egyik példányát a beteg kórlapjában őrzik, a másikat pedig megküldik a bíróságnak. A felülvizsgálat mozzanatairól jegyzőkönyv készül.

Ha a felülvizsgálat szerint a beteg elmeosztályi kezelésre a továbbiakban nem szorul, haladéktalanul el kell bocsátani. Ha viszont a döntés szerint kezelésre van szüksége, akkor a járásbíróság nyomban a felülvizsgálatot követően ellenőrzi a felülvizsgálat törvényességét és határozatot hoz. Enélkül nem maradhat a beteg az elmeosztályon a nyolchetes határidő lejártát követően.

Az elmeosztály vezetője évente összefoglaló kórrajzot köteles a betegről készíteni, amelyben nyilatkozik a további ápolás mikéntjéről. Ezt 15 napon belül aláírás és ellenőrzés céljából át kell adni a kórház igazgatójának.

4. Az elmebetegek gyógyító jellegű foglalkoztatása

A gondozott hozzájárulása szükséges az egészségügyi gondozás keretében megvalósított gyógyító célú

foglalkoztatáshoz. Ennek módját, mértékét, időtartamát a gondozó intézet vezetője állapítja meg.

A kórházi elmeosztályon elhelyezett betegeket hozzájárulásuk *nélkül* is lehet az elmeosztályon vagy külön munkaterápiás intézetben foglalkoztatni. Ezért külön díjazás nem jár, mivel nem munkaviszony. Alkalmanként azonban jutalmat kapnak a foglalkoztatottak.

5. Kényszergyógykezelés elrendelése a büntetőeljárás során

A terheltet a vádirat benyújtásáig az ügyész, a bírósági eljárás során a bíróság elmeógyógyintézetbe utalhatja, ha a szakvélemény szerint elmeállapotának hosszabb megfigyelése szükséges. A megfigyelés egy hónapig tarthat, ezt a határidőt az elrendelő hatóság az elmeógyógyintézet véleménye alapján egy hónappal meghosszabbíthatja. Az elmeógyógyintézetbe utalás miatt bejelentett jogorvoslat halasztó hatályú, ha a terhelt szabadlábban van.

A nyomozást határozattal *meg kell szüntetni*, a további nyomozást pedig meg kell tagadni, ha a büntetést kizáró vagy megszüntető ok áll fenn. A nyomozást megszüntető határozatot – amelyhez egyébként az ügyész jóváhagyása is szükséges – közölni kell a sértettel, a feljelentővel és azzal, aki magánindítványt terjesztett elő. *Nem lehet megszüntetni a nyomozást, ha kényszergyógykezelés elrendelése látszik szükségesnek.*

A nyomozást *fel kell függeszteni*, ha az eljárás folytatását gyanúsítottnak a bűncselekmény elkövetése után bekövetkezett elmebetegség akadályozza. Ez alatt az idő alatt csak olyan nyomozati cselekmények végezhetők, amelyek nem kapcsolatosak az elkövető személyével. A nyomozást *fel kell függeszteni*, ha a gyanúsított elmeállapotának megfigyelése szükséges. A nyomozás a felfüggesztés okának megszűntekor ismét folytatható (Be. 137–138. §).

A bíróság az *eljárást megszünteti*, ha büntetést kizáró vagy megszüntető ok áll fenn, *kivéve*, ha kényszergyógykezelés elrendelése látszik szükségesnek. A bíróság a vádlottat a vád alól ítélettel felmenti, ha a büntetést kizáró vagy megszüntető ok áll fenn, *kivéve* a cselekmény társadalomra veszélyességének csekély fokát és a magánindítvány hiányát. Ekkor a bíróság kényszergyógykezelést rendelhet el, vagyoni előny vagy elkobzás alá eső érték megfizetésére kötelezhet, és a polgári jogi igényt érdemben elbíráltatja.

A kényszergyógykezelés a kóros elmeállapot folytán nem büntethető személyekkel szemben alkalmazható intézkedés, amelynek célja a *gyógyítás* és a *társadalom védelme*. Kényszergyógykezelés csak azzal szemben rendelhető el, aki személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekményt követett el, elméműködésének kóros állapota miatt nem büntethető és tartani

kell attól, hogy hasonló bűncselekményt fog elkövetni, feltéve, ha büntetendősége esetén *egy évi szabadságvesztésnél súlyosabb büntetést* kellene kiszabni. A személy elleni erőszakos cselekmények közé tartozik a merénylet, az emberölés, az erős felindulásban elkövetett emberölés, a testi sértés, a hivatalos és közfeladatot ellátó személy, valamint az előjáró elleni erőszak, az erőszakos közösülés, a szemérem elleni erőszak, a természet elleni erőszakos fajtalanság, a garázdaság és a rablás. Közveszélyt okozó cselekmény elsősorban is e körbe vonható a tényállástól függően. A kényszergyógykezelést kizárólag az erre kijelölt zárt intézetben lehet végrehajtani. *Tartama határozatlan, tehát addig kell a kezelést folytatni, amíg a hasonló bűncselekmény elkövetésének a veszélye fennáll.*

Ha hiányoznak a kényszergyógykezelés elrendelésének *feltételei*, de az elkövető *kóros elmeállapota* miatt gyógykezelésre, illetve gondozásra szorul, a bíróság értesíti az illetékes *egészségügyi* szervet, amely intézkedik a beteg *kötelező gyógykezeléséről* az 1972. évi II. tv. 33. §-ának megfelelően.

A kényszergyógykezelést az Igazságügyi Megfigyelő és Elmeógyógyító Intézetben kell végrehajtani, ahol a beteget az orvostudomány mindenkori állása szerinti szakszerű ellátásban kell részesíteni, állapotromlásának megelőzése, egészségének helyreállítása érdekében. Az intézetben biztosítani kell a beutalt felügyeletét, kórház-szerű elhelyezését, anyagi és egészségügyi ellátását, szociális és jogi érdekvédelmét, az intézet rendjének fenntartásához szükséges feltételeket.

A beteg csak orvosilag indokolt esetben, *gyógyítása érdekében hagyhatja el az intézetet*. Hozzá tartozóival és más személyekkel szemben az intézet rendjének, valamint saját egészségi állapotának figyelembe vételével tarthat kapcsolatot (1979. évi 11. tvr.).

A kényszergyógykezelés felülvizsgálatáról a bíróság tanácsban, tárgyaláson határoz. Ha az első fokon nem budapesti székhelyű bíróság járt el, a felülvizsgálatra a PKKB, ha pedig első fokon megyei bíróság járt el, az FB illetékes.

A bíróság a kényszergyógykezelés megkezdésétől számított *egy év eltelte előtt* a kényszergyógykezelés szükségességét hivatalból *felülvizsgálhatja*. Ha a kényszergyógykezelést *nem szünteti meg*, a felülvizsgálatot *évenként* megismétli.

A kényszergyógykezelés felülvizsgálatának helye van az ügyész indítványára, a kényszergyógykezelés alatt állónak, házastársnak, törvényes képviselőjének vagy a védőnek a *kérelmére*, továbbá a kényszergyógykezelést végrehajtó intézet vezetőjének az *előterjesztésére* is. A bíróság a kényszergyógykezelésnek kérelemre történő felülvizsgálatát mellőzheti, ha erre hat hónapon belül már sor került. A felülvizsgálat előtt orvosszakértői véleményt kell beszerezni. A kényszergyógykezelés felülvizsgálatáról hozott végzés ellen a kényszergyógykezelés alatt álló házastársa és törvényes képviselője is fellebbezhet.

6. A jogorvoslati lehetőségek

Az elmebetegség gyanúja, a gyanú megállapítása és a betegség kezelése terén az *orvosi és hatósági tevékenység meglehetősen összefonódása tapasztalható*. A betegség jellegéből következően az természetes, hogy az orvosi beavatkozás formája és jellege eltér más betegségek kezelésének módozataitól. A betegség jellege miatt nem várható el, hogy az érintett minden esetben *önként* jelentkezék az orvosnál a panaszaival. Másrészt viszont nem hagyható magára, környezetére, és a betegségét észlelők kötelessége, hogy gyógyítását valamilyen módon kezdeményezzék még akkor is, ha neki személy szerint nincs betegségtudata, szubjektíve nincsenek panaszai. A gyógyult beteg ugyanis utólag általában hálás és egyetért azal, hogy kezelése szükségszerű volt. A kezelés tulajdonképpen abból a feltevésből indul ki, hogy *a beteg kezeltené magát, ha betegségbelátása, betegségtudata átmeneitelen nem hiányoznák*. E feltevés pótolja a beteg konszenzusát, beleegyezését a kezelés megkezdésébe. E *feltételezett beleegyezés* azonban csak a nélkülözhetetlen és haszthatatlan orvosi beavatkozásra vonatkozatható és amint a páciens olyan állapotba kerül, hogy cselekvőképessé válik, őt a további kezelésről tájékoztatni kell és konszenzusa kikérése szükséges.

Az elmebetegségnek nemcsak a ténye, hanem már a gyanúja is személyiségi jogot korlátozó hatósági tevékenység alapjául szolgálhat. Minden különösebb eljárás és határozat nélkül lehetőség van arra, hogy orvosi kezdeményezésre *kényszerintézkedést* alkalmazzanak az elmebeteg, illetve annak feltételezett személlyel szemben, megfosszák őt szabadságától, rendőrség segítségével szállítsák kórházba.³ Ez nemcsak elvi *szempontból* helytelen, hanem gyakorlati megfontolások miatt is, mivel az állampolgárok viszonylag széles körét érintheti. A nyilvánított ideg- és elmebetegek száma százezret valamivel meghaladó nagyságrendű. A *nyilvánításba vétel és az abból való törlés szabályai* is igen erőteljesen érinthetik a *beteg személyiségi jogait és érdekeit*. Az állampolgár, a beteg számára nem közömbös az elmebeteg nyilvánításába történő felvétele, vagy a kényszerítő intézkedés alkalmazása, illetve az elmebetegintézetben történő kezelés ténye. A környezet részéről ugyanis erősen stigmatizáló hatású még a később indokolatlannak bizonyult gyanú, orvosi vizsgálat ténye is. Ez az egyén szempontjából a családi, baráti, munka- és lakóhelyi, társadalmi kapcsolatokat erősen befolyásoló, rendszerint megnehezítő és a társadalmi értékelést jelentősen negatív irányba terelő hatással jár. A beteg önbecsülése, önértékelése, életpályája, karrierje szempontjából sem közömbös, sőt sokkoló lehet egy ilyen „élmény”. Az elmebetegség köré szőtt mítosz csak igen lassan oszlik el társadalmi szinten. Az emberi társadalom paradox módon gyakorta éppen azokkal

szemben tagadja meg a pszichikai segítséget, utasítja el a lelki támogatást, akik erre a legjobban rászorulnak. Egyesek ugyanis éppen azáltal válnak beteggá, mert pszichikailag sérülékenyek, esendők, túlérzékenyek, önvédelmi rendszerük hiányos, rosszul funkcionáló, önismertük, önértékelési szintjük labilis, illetve alacsony. A belső energiák elégtelenségének kiegyenlítését, a bizonytalanságok megerősítését a külvilágtól várják, a környezet biztatására van szükségük. A közvetlen környezetnek az emberi kiteljesedést segítő hatása – a kölcsönös kapcsolatok, jelzések és visszajelzések révén – óriási szerepet játszik az egyén életútjának alakításában.

Az elmebeteggel szemben alkalmazott *kényszerintézkedések*, gyógyító *célú* foglalkoztatás, vagy a *nyilvánításba vétel ellen nincs megfelelő jogorvoslati lehetőség*. Csupán az *elmeosztályon történő elhelyezés tekintetében* van helye *jogorvoslatnak*, bírósági eljárásnak. Kérdéses lehet viszont a betegnek már az elmeosztályra történő felvétele, illetve elbocsátása, valamint a kényszerintézkedések alkalmazásának az indokoltsága is. Az elmeosztályon történt elhelyezkedés szükségességének kétségbe vonása esetén orvosi felülvizsgálatot lehet kérni. A felülvizsgálatot kérheti az ápoló, hozzátartozója, illetve törvényes képviselője. Kezdeményezésre a bíróság, az ügyészség, illetve a gyámhatóság jogosult. Felülvizsgálat elvégzésére köteles kérelem vagy kezdeményezés hiányában is az elmeosztály vezetője, ha az ápolót a felvételt követő nyolc héten belül nem bocsátották el. Mindhárom esetben a vizsgálat tárgya annak az eldöntése, hogy szükség van-e elmeosztályi kezelésre, ami kizárólag orvosi kérdés. A döntésre orvosi bizottság jogosult, amelynek elnöke az egészségügyi szakigazgatási szerv vezetője által kinevezett elmeszakorvos vagy igazságügyi elmeorvosszakértő, előadója az elmeosztály vezetője, tagja a kórház helye szerint illetékes idegbeteg-gondozó intézet vezetője vagy helyettese. A bizottság zárt ülésen, szavazattöbbséggel határoz.

Bírósági eljárásra jelenleg csak abban a kérdéskörben kerülhet sor, hogy:

a) megtörtént-e az előírt határidőben a beteg orvosi felülvizsgálata;

b) törvényesen történt-e a fenti felülvizsgálat.⁴

Az illetékes bíróság *hivatalból jár el, egyesbíró útján*. A büntetőjogi úton elrendelt felülvizsgálati eljárásról már a korábbiakban részletesen szoltunk.

7. A jogszabályi változtatás szempontjai

Összehasonlítva a kötelező elmeosztályi kezelés és a kényszergyógykezelés szabályait, az a következtetés adódik, hogy az előbbi szabályai az utóbbihoz képest is szigorúak, garanciái hiányosak. A változtatás igényének

³ Törő Károly: Az elmebetegekkel szemben alkalmazott kényszerintézkedésekkel kapcsolatos bírósági eljárás. Jogtudományi Közlemény, 1986. évi 1. szám, 15. old.

⁴ Uo. 16. old.

tehát mindkettőre ki kell terjednie és összhangba kell hozni a probléma rendezését.

Az elmebetegügy kezelésének jogi szempontjai mindeddig a társadalom védelmét hangsúlyozták, emelték ki meglehetősen egyoldalúan. Az elmebetegségben szenvedő vagy elmebetegnek vélt személy érdekeinek a szemszögéből azonban a szabályozás több vonatkozásban a szükségesnél korlátozóbb. Ezt a polgári jog több kiváló művelője észrevételezte az utóbbi évek során. E

kérdéseket a büntetőjogi szempontú feldolgozásnak is érinteni kellett, komplex jellegük és összefüggéseik miatt. Megismételném azt a véleményem, hogy a büntető eljárás mechanizmusába bűncselekmény elkövetése miatt bekerült beszámíthatatlan elmebeteg kezelésre utalását a büntető bíróság kezdeményezése alapján, de az általános egészségügyi szolgálat keretei között kellene megszervezni. A téma bővebb kifejtésére következő tanulmányunkban kerül sor.

Mezey Barna

A börtönügyi reform koncepciója Horvát Boldizsár igazságügy-minisztersége idején

Andrássy Gyula kabinetje 1867. február 28-án mutatkozott be a Képviselőházban. A kormányfő rövid beszédben vázolta programjának leglényegesebb elemeit, melyben természetesen domináns helyen szerepelt a birodalmi kapcsolatok ügye. A liberalizmus, mint meghivatkozott állameszmének gondolata egyenes formában ugyan nem merült föl, ám az áttételes utalásokat a beszéd nem nélkülözte. „...a jogfolytonosság elvének fenntartása volt a kormány megalakulásának első feladata: úgy második feladata nem lehet egyéb, mint az ország alkotmányát a birodalmi kapcsolat tekintetéből oly kölcsönös garanciákkal ellátni, amelyek annak állandó fennmaradását és békés kifejlődését biztosítják. A kormány e tekintetben a teljes alkotmányosság terére állt, az egyes törvények módosítását csak magától a nemzettől és csak alkotmányos úton várja.”¹ (kiemelés tőlem) A reformkor liberális ellenzékének programjában az alkotmányos kormányzás és az alkotmányos garanciák érvényesítése képezte a központi elemet.² A második liberális nemzedék feladata lett e követelés realizálása; Andrássy beszéde mintegy nyitánya volt a jogállamiság irányába tett lépések politikájának Magyarországon. A hatalomra jutott szabadelvű irányzat politikai „győzelme” után hozzáláthatott a liberális állam épületének felépítéséhez.

E programban a jogalkotás kettős értelemben is korszakos feladat előtt állott. Egyrészt egy lényegében gyökértelen polgári államot kellett „felfalaznia”, hiszen az államépítés szempontjából a negyvennyolcas törvényhozás alig jutott túl a deklarációszerű törvényalkotáson. (A véletlenül sem lebecsült áprilisi artikulások végrehajtására, jogszabályi lebontására Bécs már nem hagyott időt.) Másrészt néhány polgári jellegű törvényt leszámítva szakítania kellett az addig hatályos joganyaggal (a feudális jogszabályok kazuisztikus tömegével csakúgy, mint a megtorlás korának pátenszabályaival); egy vadonatúj jogrendszert kellett megalapoznia és annak oszlopait felállítania. „A lázas munkásság e napjaiban, abból a legnehezebb rész az igazságügy-miniszternek jutott, kitől a nemzet követelő lelkesedése azt várta, hogy rövid idő alatt mindent bevégezzen, s az új igazságszolgáltatás

nagy épületét rögtön felépítse s berendezze” – emlékezett vissza az első évekre a kortárs szakíró.³

1867 igazságügyi tárcájának feladata óriási volt, de a kihívás sem csekélyebb. A társadalom majd valamennyi területét érintő reform várt megvalósításra. Horvát igazságügy-miniszter figyelemre méltó elszántsággal látott munkához. „Aránylag rövid idő alatt kidolgozta s az országgyűlésre tömegesen terjesztette be gyökeres igazságügyi reformokat tartalmazó törvényjavaslatait és rendeleteit, melyeknek szám szerinti tömege is tekintélyes, tartalma pedig valódi kincse a reformkorszaknak” – méltatta az Akadémia 1900. január 29-én tartott ülésén az igazságügy érdemeit Tóth Lőrincz.⁴ A kiegyezés évében számos sürgős feladatot kellett (vagy kellett volna) megoldani. Kidolgozásra vártak a büntetőjog szabályai, rendezésre a törvénykezési viszonyok, az ezzel összefüggő eljárásjogi kérdések, az emberi jogok szavatolásának kérdésköre; az igazságügyi jogalkotás körébe tartozó több speciális terület törvényekkel ellátása. Mint példának okáért a polgári korszakban mindvégig szorgalmazott, a megváltozott gazdasági körülményeknek megfelelő magánjogi kodifikáció. Az igazságügyi kormányzat lázas tevékenységére jellemző a törvényelőkészítés feszített üteme. A miniszter 1867. február 20-án kapta meg a kinevezését, 28-án mutatkozott be a parlamentben, s június 22-én a Házat már arról tájékoztatta, hogy a minisztériumban befejeződtek a törvénykezési szervezetre, a büntető törvénykönyvre és a büntető eljárásra vonatkozó törvényjavaslatok munkálatai(!).⁵ Bármilyen rendkívüli munkabírást feltételezzünk is Horvát Boldizsárról, az egyszerűen elképzelhetetlen, hogy a lelkiismeretes és precíz jogász irányítása alatt éppen csak szervezkedő minisztérium, a kialakulófélben lévő munkatársi gárda⁶ a konkrét teendő áradata mellett, az ismert nehézségek ellenére négy hónap alatt kidolgozhatott volna három ilyen nagyjelentőségű tervezetet. Az elkészült plánumokról sajnos semmit sem tudunk, az igazságügy-minisztérium fennmaradt iratai e munkálatokról nem emlékeznek meg. Tudjuk viszont, hogy Horvát 1867. április 4-ére egybehívott egy szaktanácskozmányt, melynek feladata az

¹ Mezey Barna egyetemi adjunktus, ELTE Állam- és Jogtudományi Kar (Budapest).

² Országgyűlési Könyvtár, Magyar parlamenti gyűjtemény (továbbiakban: MPMGY), a Képviselőház Naplója (továbbiakban: KN) 1865–68/III. 95. ülés, 1867. február 28.

³ Dénes Iván Zoltán: Konzervatív és liberális program 1846–47. A magyar polgári átalakulás kérdései. Tanulmányok Szabad György 60. születésnapjára. Bp. 1984. 256. és köv. old.

⁴ Tóth Lőrincz: Emlékbeszéd Horvát Boldizsár felett. A Magyar Tudományos Akadémia elhunyt tagjai fölött tartott Emlékbeszéd, X. 5. sz. Bp. 1899. 126. old.

⁵ Uo. 123. old.

⁶ MPMGY KN 1865–68/IV. 143. ülés, 1867. június 22. Továbbá vö. Képviselőház Irományai (továbbiakban Irom.) 1865–67/II. 114. sz.

⁷ Pesti Napló, 1867. április 6.

igazságügyi reformok irányainak kijelölése volt. Ennek albizottsága a '43-as javaslatok átdolgozását indítványozta.⁷ A miniszter elfogadta a javaslatot. Úgy vélem, nincs mit csodálkozni azon, ha a szabadelvű Horvát Boldizsár, az első hazai polgári parlament népképviselője, az Országbírói Értekezlet aktív résztvevője, Deák és Eötvös barátja igazságügy-miniszterként a reformkori liberális politika folytatójának vallotta magát, s gondolkodás nélkül adott utasítást a reformkori tervezet átvizsgálására.⁸ Ezen döntés alapján született meg Csatsko Imre királyi táblai bíró átdolgozásában a kiegyezési korszak első kódexjavaslata „az 1843-iki javaslat lényeges intézkedéseinek teljes épentartásával”.⁹

Az igazságügyi tevékenységnek kétségkívül leglátványosabb és leginkább a társadalmi érdeklődés homlokterében álló része a bírászkodás, azon belül is a büntető törvénykezés. Természetes az is, hogy a legfelfokozottabb várakozások e téren jelentkeztek, s a büntetésvégrehajtás háttérbe szorult olyan nagyjelentőségű mozgalmak mellett, mint a bírósági szervezet kialakítása és függetlenítése, a polgári és büntető eljárás szabályainak kimunkálása vagy az anyagi büntető törvénykönyv kidolgozása. A szakirodalomban s az országgyűlésben csak kevesek firtatták a fegyházügyet. A folyóiratokban néhány elkötelezett szakíró publikált a kérdéstről, a képviselők közül alig tucatnyi érdeklődött hullámzó intenzitással a szabadságvesztés végrehajtása körüli változtatások iránt. Azt azonban látni kell, hogy a büntetőjognak bizonyos értelemben ura a büntetésvégrehajtás. Különösen olyan társadalomban, ahol a szabadságvesztés a szinte kizárólagos büntetési nem. Hiába az anyagi jog tudományos művelése, a büntetés céljáról vallott teóriák kidolgozása és hirdetése, a kiszabás elveinek kidolgozása, ha mindezen elképzelések megbuknak a diszfunkcionális végrehajtáson. Ilyen értelemben nyilatkozott már Deák is a reformkori büntetőjogi vitákban¹⁰, s szemmel láthatóan tisztában volt ezzel a hatvanhetes miniszter, Horvát Boldizsár is. 1870-ben a kodifikációs munkák fontossági sorrendjében a harmadik helyen szerepelt a büntetőjog,¹¹ s egy esztendőre rá Horvát úgy nyilatkozott a képviselők előtt, hogy a tárcánál munkába vették a büntetőjogi törvénytervezet kidolgozását.¹² Ez is a reformkor hatása, ahol az előkészítő bizottság vallotta a három (anyagi, eljárási és végrehajtási) törvény egyenrangúságát. Horvátot követően napjainkig már egyszer sem került föl

komolyan külön büntetőjogi törvény alkotása. Mindmáig a büntetésvégrehajtás néhány fontos alapelvén és fő irányain túl a büntetésvégrehajtási intézetek viszonyait, a büntetőjog általános szabályait a törvénynél alacsonyabb szintű jogforrásban határozták meg.

Az igazságügy-minisztériumnak a levéltáréregést követően¹³ megmaradt iratanyaga¹⁴ semmit sem árul el arról, hogy a tárca mit szándékozott tenni a büntetőjog terén. Ezekből az aktákból még az sem derül ki, egyáltalán készültek-e reformra az igazságügyi minisztériumban.

Az utókor szerencséjére azonban Horvát Boldizsár liberális meggyőződése új eszmét hozott a büntetésvégrehajtásba. Alapelvként vallotta és deklarálta ugyanis a nyilvánosság principiumát. Miként egy 1867-es jelentés bevezető soráiban megfogalmazódott: „Első eset, hogy Magyarországon a börtönök megvizsgálásáról szóló hivatalos jelentés közé tétetik. E közzététel kezdete azon nyilvánosságnak, melyet az igazságügyi miniszter a büntetőjogi politika egyik alaptételül tekint és a melyet ezután is fenntartani szándékozik.”¹⁵ E nyilvánosság jegyében a tárca publikálta annak a bizottságnak munkáját, melyet 1866. október 18-án küldtek ki a magyar királyi országos fegyintézetek helyzetének felmérésére. Csillag László osztálytanácsos és Tauffer Emil fogalmazó (a később európai hírvű büntetőjogi szakember) feladata azonban nemcsak az állapotok rögzítése s statisztikák készítése volt, hanem az „ideiglenes reform” előkészítése, a büntetőjog javítása érdekében teendő intézkedések tervezetének előterjesztése, melyet – legalábbis a biztosok szerint – ekkor már elhatározott a miniszter. Megerősíti ez állítást a kormánylap egyik szócsove, a Pesti Napló első oldalán közölt cikke 1867. április 4-én. „Nagy reménnyel néziünk most a büntetőjog reformjának élébe – írja a szerző, Tauffer Emil –, mert oly férfiak állanak illetékes helyen ez ügynek élén, kik nemcsak méltányolni tudják az e körüli törekvéseket, hanem maguk is azoknak buzgó pártfogói.”¹⁶ Nem lehet véletlen, hogy ez a megállapítás egy minisztériumi tisztviselő tollából éppen aznap került a kormánypárti sajtó első oldalára, amikor az igazságügyi reformokat kijelölendő szaktanácskozmány ülésezett. Nem tévedhetünk nagyot, ha úgy ítéljük, hogy ez, és a következő publikáció, mely a tanácskozmány második, hétfői ülése után került a lapba,¹⁷ egyfajta programnyilatkozatnak is tekinthető a tárca r 30széről. Röviden összefoglalva, Tauffer szerint a következő teendők állanak a büntetőjogi jogalkotás előtt. Igaz, hogy „...hosszabb idő fog eltelni, míg e téren a kétségtelenül kinevezendő enquete bizottságok s az országgyűlés törvényes téren és

⁷ Fayer László: A magyar büntetőjog kézikönyve Bp. 1900. I. 63–64. old.

⁸ Pauler Tivadar: Adalékok a hazai jogtudomány történetéhez, Bp. 1878. 240. old.

⁹ Csatsko Imre munkájának egy részét Fayer szerint kiadták. Mi magunk erre nem bukkantunk nyomára, s az eredeti iratokat sem leltük meg az Országos Levéltárban.

¹⁰ Deák Ferenc beszédei 1829–47. Összegejtötte Kónyi Manó, Bp. 1882. 628. old.

¹¹ MPGY Irom. 1869–72/II. 223. sz.

¹² MPGY KN 1869–72/XIII. 281. ülés, 1871. február 9.

¹³ Bognár Iván: Igazságügy-minisztériumi levéltár. Repertorium. Bp. 1962. 5. old.

¹⁴ Országos Levéltár. K 579. Igazságügy-minisztérium, Általános Iratok V. Büntetésvégrehajtási intézetek ügyei. 1886–1819.

¹⁵ Hivatalos jelentés az országos fegyintézetekről az 1867-ik évben. Kiadta az Igazságügy-minisztérium Budán 1868. Bevezetés.

¹⁶ „Első teendők a büntetőjogi reform körül s megyei fogházaink általános képe.”

¹⁷ 1867. április 10.

maradandólag intézkedni fognak, de addig is börtöneinket a jelen szomorú körülmények között nem hagyhatjuk”. *Ideiglenes reformokra* van tehát szükség, mely nem koncepcionális átalakítást jelent, csupán a feudális körülmények visszaszorítását a börtönökben. Javasolja felülvizsgálni a fegyházakban és börtönökben fogvatartottak viszonyait és magatartását, hátralévő büntetésüket, s ennek alapján, miként az osztrákok tették, kegyelmezés vagy feltételes elbocsátás segítségével *csökkenteni a foglyok számát*. Ez kétségtelen lélegzetvételhez juttatja a büntetésvégrehajtás szakembereit. Azonnal megszüntendők véli a fegyencek munkaerejének vállalkozók részéről történő igénybevételét, s a bérleti rendszer helyett az ún. *házi kezelést* szorgalmazza. Elengedhetetlennek látja a *lelki gondozás fejlesztését*, a *világi oktatás intézményes bevezetését*, a büntetésvégrehajtás igazgatási részének rendbetételével a *visszaélések csökkentését*, lehetőség szerint újabb *börtönök építését* rendelné el, mivel „Építészeti tekintetben majdnem mindegyik azt tünteti föl, hogy az illető építész inkább mindent tudott volna építeni, csak börtönt nem...”.

Mindehhez némi átdolgozással – hiszen időközben új irányzatok terjedtek el a börtönügyben – az 1843-as börtönügyi plánumot javasolja hatályba léptetni. Nézete szerint ez „egyike lesz az újabb kor codificationalis működésének és vívmányai legszebbikének...”.

A valódi tartalmi lépések irányát levéltári források híján az országgyűlési iratanyagból összegezhethetjük.

Börtönügyi „programbeszédet” ugyan csak 1871 februárjában tartott Horvát Boldizsár, de az előterjesztésekből, jegyzőkönyvi feljegyzésekből, jelentésekből vázolható az út, melyen az igazságügyi kormányzat előre kívánt lépni. „Az igazságügyi ministerium költségvetését illetőleg a bizottság figyelemmel volt azon körülmény iránt, hogy a ministerium költségvetése több tételeinek megállapításánál nagyobb takarékoság azért nem vala érvényesíthető, tehát a kiadások azért oly jelentékenyek, mivel ... az európai közhaladás pályájáról némileg lemaradt hazánknak az újabb állameszme követeléseivel egybehangzóbb intézményekkel ellátása, továbbá a codificationalis munkálatok sürgős volta ... parancsolólag követelte.”¹⁸ – szögezte le az igazságügyi költségvetést véleményező állandó pénzügyi bizottság az 1868-as költségvetés tárgyalásakor. Ezzel kapcsolatosan nem vitatta az igazságügyi minisztérium fegyházakra vonatkozó költségvetési előirányzatait, hanem azokat „változatlanul elfogadandónak véleményeztetik”. Egy esztendőre rá már költségvetési koncepciót is kidolgozott a tárca. Mint leszögezték, három elvet követett a költségek kialakításában. Azonnali feladatának tekintette a bírói függetlenség jogi és pénzügyi természetű garanciáinak megteremtését. Tanulmányozandónak ítélte a tőlünk nyugatra fekvő államok igazságügyi eredményeit, ezért elengedhetetlennek vélte szakemberek tapasztalatcseréjét. Végül leszögezte, hogy „A börtön- és fegyházak állapota hazánkban

oly elszomorító, s más művelt nemzetek irányában hátramaradásunkat olyannyira tanúsítja, miként ereink egész megfeszítésével, sőt rendkívüli áldozatokkal is arra kell törekednünk, hogy e téren a mulasztásokat pótoljuk, a hiányokat kiegészítsük, és így a humanitás és előrehaladott tudomány követelményeinek megfelelhessünk”¹⁹. Bizony, volt mit bepótolni, lerombolni, átalakítani vagy felépíteni. Anélkül, hogy mélyebben a tömlőügy jellemzésébe bocsátkoznánk, csupán jelezzük a legfőbb problémákat:

A neoabszolutizmus állama kiépítette az állami fegyházak hálózatát. Ezen országos intézetek azonban többnyire kényszermegoldásként születtek a pártens-büntetőködex végrehajthatósága érdekében. Régi, hadsereg által elhagyott várakban, gazdasági épületekben, kastélyokban, egykori és működő zárdákban rendezték be a legsúlyosabb fegyencek számára a büntetésvégrehajtási intézeteket. Természetesen a börtönügy modern követelményeinek, a tudományos elvárásoknak vajmi kevés szerepe volt az intézetek kialakításában. Az építészeti hiányosságok magukkal hozták a további problémákat. Alig akadt magánzárka, az elkülönítés és osztályozás lehetetlennek bizonyult: lényegében a feudalizmus tömlőcsokásai éltek tovább az elzárásban. A fegyelem alig volt fenntartható, a javító munkáltatás helyett a vállalkozókkal kötött bérleti szerződések rendszerét választotta a kormányzat. A költségkímélés szándéka összecsengett a feltételek hiányával: így az oktatás esetleges helyi kezdeményezéstől függött, a lelki gondozást inkább tehernek érezték a hivatalnokok, így igyekeztek a legnagyobb felekezet számára biztosított lelkészek alkalmazásával „kiváltani”. Vác, Lipótvár, Munkács, Illava és Szamosújvár, Mária Nostra és Nagy-Enyed adtak otthont az országos intézeteknek. [Közülük egyedül Nagy-Enyedet építették az alapoktól kezdve már eleve büntetésvégrehajtási intézetnek. Nagyobb jelentősége azonban nem volt, lévén, hogy hatóköre csak Erdélyre terjedt ki, viszonylag keveset fogadott be (bár befogadóképessége 210 volt, az átlagos fegyencszám hetven körül mozgott), s ráadásul női fegyház volt.²⁰ A börtönök jelentős hányada (1866-ban 106) a vármegyék kezében volt; a hatósági intézetek mit sem különböztek a feudális tömlőctől – talán csak zsúfoltságuk fokozódott. „A hatósági börtönökben ... a legelnezőbb bíráló sem találhatna dicsérni valót. A hol 1848 előtt némi javítási kísérlet tétetett, Pozsonyban, Komáromban, Balassa-Gyarmaton, Aradon, Nagy-Váradon most csak olyan elhanyagolt, romlott minden, mint a hol százados fonák szokást és selejtességet félbe nem szakította semmi” – állapították meg Pulszky Ferenc és Tauffer Emil börtönügyi alpmunkájukban.²¹]

¹⁹ MPGY Irom. 1865-68/VI. 348. sz.

²⁰ Pulszky Ágost–Tauffer Emil: A börtönügy múltja, elmélete, jelen állása, különös tekintettel Magyarországra. Pest, 1867. 307. old.

²¹ Uo. 312. old.

¹⁸ MPGY Irom. 1865-68/V. 305. sz.

Raadásul a hatáskörök, az igazságszolgáltatás és a közigazgatás általános rendezéséig a hatóságok fogházai (fegyházai, börtönei, tömlőcei – ez idő tájt nem volt megállapodott szóhasználat) a belügyminiszter ellenőrzése alatt állottak. Valamiféle egységes elképzelés, egységes börtönügy csak elméleti gondolkodók reményeiben élt. A belügyminisztérium érthetően keveset törődött a tömlőcökkel, hiszen tudván tudta, hogy azok hamarosan a másik tárcához kerülnek. A vármegyék szemléletét a reformkor alapjaiban nem formálta át, a hatóságok felfogásában nem történt változás. Márpedig a szabadságvesztés általános büntetési nemmé válásával a tömlőcöztesítés megítélésében is gyökeres fordulatra lett volna szükség.

A költségvetés idézett sorai ezen állapot alapos felmérését követő szilárd elhatározás eredményeképpen kerülhettek az előterjesztésbe, amelyre a pénzügyi bizottság is csak annyit tudott mondani és jelentésében rögzíteni: „...egész mértékben osztja a miniszternek azon meggyőződését, hogy ha e téren Európa többi művelt népével egy vonalra akarunk emelkedni, egész erővel, s tőlünk kitelhető minden áldozatokkal kell előre törekedni”.²² Az igazságügyi kormányzat által kért és majdnem teljes összegében megkapott költségvetéstöbbletet (86 623 Ft helyett 86 500 Ft-ot, az előző évi teljes összeg 14%-át) három területen tervezték felhasználni: a (világi és egyházi) *oktatásra*, az *egészségesebb őrzési körülmények* megteremtésére és a „*házi kezelés*” kísérleti bevezetésére Vácot.²³

1867-ben az országgyűlés vita nélkül megszavazta az előző évi költségvetési előirányzatok további érvényét. A '68-as és '69-es költségvetések tárgyalásakor a fegyintezetekkel kapcsolatosan nem hogy ellenvetés, de még hozzászólás sem volt.²⁴ A jegyzőkönyvekből és naplókából kitűnően a képviselők nem vizsgálták a tételek jelentőségét és súlyát, nem vitatták a tervezett kiadások jogoságát és sürgősségét. Az állandó pénzügyi bizottság hasonlóképpen reagált. Amikor a többi címekből ezres tételeket javasoltak a bizottsági tagok törölni, a fegyintezeti költségvetéseket kétely nélkül indítványozták jóváhagyni. Mint megállapították, mert „mértányosabb beruházást hazánkban alig tehetünk, mint midőn eltévedt polgártársaink javításáról, a megátalkodott szerencsétleneknek pedig is emberi méltósághoz illő megfélemezésére törekedve e nemes célnak megfelelő intézményeket létesítünk.”²⁵ Íme, a liberális börtönügyi politika lényegretörő s kifejező megfogalmazása. Nem véletlen: a politikai szférában még él a tiszta szabadelvű eszme, a dualista állampolitika torzulásai még csak majd ezután következnek. A magyar társadalom liberalizmusát akadályozó

szuverenitás, a soknemzetiségű lét vagy a rendi-nemesi érdek továbbélése még nem aktivizálódtak igazán. A humanus és javító büntetésvégrehajtás gondolatát ápoló liberális eszme még láthatóan parttalanul hódított a kormánypárti s ellenzéki sorokban egyaránt.

Az egyöntetű, az igazságügynek bizalmat szavazó támogatásnak nyilvánvalóan voltak ennél prózaibb okai is. Kétségtelen szerepet játszott benne a nálánál jóval nagyobb vihart kavaró, aktuálisabb politikai-jogi kérdések sora, a közjogi helyzet rögzítése, a pártok erővonalainak tisztázása, mely erősen korlátozta a képviselők figyelmét. Minden bizonnyal élt meg a reformkori fogházjavító mozgalom emléke, az osztatlan elismerést aratót '43-as javaslat hatása is a képviselőkben. A fegyintezeti viszonyokat nem is ismerhették kellőképpen, hiszen azok az első nyilvános jelentésig, 1867-ig központi kormányzás alatt állottak, hozzáférhetetlenek voltak kívülről szármára. Ehhez járult, hogy a képviselőknek maguknak is bele kellett tanulniok parlamentáris gyakorlatba, ki kellett építeniök információs csatornáikat. Az első években a felszólalásaik alapját képező hírek, adatok nem ritkán a hírlapirodalomból származtak; ezekre hivatkozva interpellált, kérdezett többük a Házban.

A nyugalmas helyzet azonban néhány év múltán alaposan megváltozott. A közjogi harcok csitultával, a képviselői magabiztosság megizmosodtával, a nyilvánosság szélesedtetével az igazságügy-miniszternek egyre keményebb kritikára, a rendeződő ellenzéki padosorok irányából mind élesebb támadásokra kellett számítani. Ezek az oppozíciók nézeteinek és céljainak megfogalmazására készítették a minisztert. Ezekből a válaszokból 1870-ben már kikerekedett a börtönügyi reform iránya is. Sőt, az általunk átvizsgált hivatalos iratanyagban itt bukkant föl először a *börtönügyi reform* kifejezés.

A képet kiegészíti az 1869. évi fegyházi rendtartás is, mely ugyan *részleges* és *ideiglenes* volt, mégis: tükrözte már a modern börtönügy alapelveit. Részleges volt, mert nem terjedhetett ki a törvényhatósági intézetekre, tehát csak az országos fegyintezetek szabályzata lehetett. Ideiglenes volt, mert csupán az egységes börtönügy kialakulásáig, a szervezeti-igazgatási és koncepcionális egység létrehozásáig tervezték hatályban tartani. De ideiglenes volt azért is, mivel kénytelen volt néhány, a közeljövőben változó feltétellel (így az előző kormány által kötött bérleti szerződések érvényével) számolni; azok lejártáig tehát átmeneti intézkedéseket kellett hozni. Ezen kondíciók között azonban a lehetőségig keresztülvitték az új követelményeket. Ebben nem kis szerepe volt Tauffer Emilnek és Csillagh Lászlónak, az 1868-as jelentés elkészítőinek, a reformjavaslatok szerzőinek.²⁶

„Feladatuk a szabadságvesztésre ítélt egyéneket ítéleteik határozataihoz képest fogva tartani s egyszersmind gondos felügyelet, beható oktatás, folytonos munka

²² MPGY Irom. 1865–68/V. 305. sz.

²³ MPGY Előterjesztése a magyar királyi igazságügy-miniszternek az 1869. évi költségvetés tárgyában.

²⁴ MPGY KN 1865–68/X. 1868. szeptember 25. és 1868. november 16.

²⁵ MPGY Irom. 1865–68/VI. 348. sz.

²⁶ Házsabályok és szolgálati utasítások a magyar királyi országos fegyintezetek, úgyszintén az azoknál alkalmazott hivatalnokok és örök számára. Pesten, 1869. évi február hó 10-én.

és példás rend által azok erkölcsi javítását eszközölni” – szól a rendelet első szakasza, jelentőségteljes hangsúlyt kölcsönözve az oktatásnak, munkának és erkölcsi javításnak, mint a feudális tömlöcmodellel leginkább szembenálló polgári börtönjavítási elveknek. Amint azonban a konkrétumokra tér, nyomban a materiális akadályokba ütközik. A fokozatos írás rendszer meghonosítása érdekében elrendeli például a beszállítástól számított hat héten át tartó magánelzárást – ám kénytelen hozzátenni: „ezen szabály végrehajtása a fegyintézetekben lévő *magánzárkák számához képest* történik”. Előírja a fegyencek közötti osztályozást is. Kötelezően a 24 év alattiak (tehát a büntetésvégrehajtás által fiataloknak tekintettek) és a visszaesők elkülönítését, lehetőségként további, tetszőleges osztályok létrehozását. Persze mindezt „*a mennyire ti. az intézet építkezési és egyéb viszonyai ezt megengedik*”. Általánossá teszi a munkakényszert, s alapelveként fogalmazza meg a követelményt: *lehetőleg* olyan munkára alkalmaztassék, melyet egyébként is űzött. A munka során *lehetőleg* el kell különíteni a különböző osztályba soroltakat.

Bár nem ennyire szembetűnő, ha tekintetbe vesszük a fegyintézetek lehetőségeit, legalább ennyire vágy szinten fogalmaz a rendelet a lelkészekkel és oktatókkal kapcsolatban. A lelkésznek például „különösen kötelessége a fegyencekkel egyenként foglalkozni, lelki állapotukat megismerni, és az illetők kedélyéhez alkalmazott erkölcsi oktatás által őket megtérésre indítani és a javulás útjára vezetni”. Elképzelhető, milyen esélyek mutatkoztak erre, amikor adott esetben 300–400 fegyencre egy-két lelkész jutott! Hasonlóképpen állt ez a tanítók kérdésében: sok helyütt a rendelet kibocsátása után sikerült csak az oktatószemélyzetet biztosítani.

Kétségtelen előrelépés volt viszont a fegyelmi joggal kapcsolatos intézkedések sora. Ezek között is az a rendelkezés, mely előírta, hogy „A fegyenczeket káromolni, úgyszintén ütlegekkel, lökdössel vagy bármi más embertelen módon *bántalmazni* sem a hivatalnokoknak, sem az öröknek *nem szabad*; e tilalom megszegői ellen hatályosan fellépni az igazgató kötelességei közé tartozik.” Szintén nagyjelentőségű előrelépés volt, hogy a testi büntetés eltörléséről szóló törvényt be nem várva az igazságügyi miniszter törölte a fegyelmi büntetések köréből a botosztást. Csupán a *kurtavas* és a *földhöz láncolás* maradt meg a feudális arzenálból, mint legsúlyosabb fegyelmi formák. A maximuma ezeknek legfeljebb hat óra lehetett.

Az 1869-es hárszabályok híven tükrözik azt a felemás helyzetet, mely a kiegyezés utáni évek börtönügyét (sőt, talán nem tévedünk, ha azt mondjuk: általában a dualista politikát) jellemezték. A modern eszmék, nyugati eredmények elvi honosítására nagy lépéseket tett a kormányzat, ezek azonban rendre összeütközésbe kerültek a magyar valóság adottságaival.

Visszatérve a '70-es pénzügyi vitákhoz: a költségvetési javaslatot kísérő miniszteri javaslatok szerint a leg-sürgősebb teendők:

1. „az egyes fegyintézetekben *magánzárkák*

építéséről kellend gondoskodni, szükséges corrolariuma lévén ez a börtönügyi reformnak” (vagyis a tárca ekkor már letette a voksot a fokozatos rendszer mellett, mely fokozott cellaépítést követelt);

2. „a *vallási oktatásra*, valamint az *egészségügy javítására* az eddiginél nagyobb gond fog fordíthatni;

3. „a *felügyeleti személyzetnek* szaporítása elkerülhetetlenül szükségessé lőn”;

4. „*apolitica*i vétségek miatt *vizsgálat alatt állók*, valamint a sajtóvétségek miatt elítéltek számára Vácson egy *állami fogház* felállítása azon okból volt szükségszerű, mert ezeket a közönséges büntényért elítéltekkel egy helyiségbe zárni nem lehet”.²⁷

Irányi Dánielnek válaszolva szögezte le az igazságügyi miniszter, hogy: az általános börtönreform „életbe léptetése még nem áll az én hatalmamban, mert a megyei fegyintézetek feletti felügyelet ez idő szerint a megyék s a belügyminiszter hatásköréhez tartozik ... az igazságszolgáltatásnak nincsenek állandó és elkülönített közegei”. „Ez tagadhatatlanul abnormitás – állapította meg – a melyen és lassankint segíteni akarok; s meg fogom köszönni a törvényhozásnak, ha minél előbb célhoz fog juttatni.” Megígérheti tehát, hogy „mihelyst az első bíróságokra vonatkozó törvényjavaslatot a törvényhozás megállapítja, akkor igen is első gondom lesz azonnal *megvizsgálni a megyei fogházakat*...”²⁸ Ugyanezen szervezeti gond akadályozza a rabtartási költségek behajtásának szükségességét.

Ivánka Imre ezzel kapcsolatos kérdése már előrevetítette a későbbi parlamenti viták egyik fő kérdését: a *gazdaságosság* problémáját. Ekkor még a miniszter keze meg volt kötve: a fegyintézetek szerződéses formában, vállalkozók kezelésében szervezték a munkáltatást és az ellátást. A személyzet feladata tehát lényegében az őrzés és a fegyelem biztosítása volt csak. Ezeket a contractusokat „nem én kötöttem, hanem azt átvettük a korábbi kormánytól. Ha jól tudom, az még 2 esztendeig tart, addig kötelez” – felelte Andrassy Gyula támadására az igazságügyi miniszter.

Mint tudjuk, az igazságszolgáltatás és a vármegyei hatóságok elválasztása elvben ugyan 1869-ben megtörtént,²⁹ a gyakorlati megvalósítás azonban 1872-ig elhúzódott. A börtönök átadásáról csupán 1871-ben rendelkeztek,³⁰ s a végrehajtás formalitásairól is csak egy decemberi miniszteri leirat szólt.³¹ Horvát Boldizsár 1871. június 5-ig volt hivatalban, így igazságügyi miniszterként a börtönügy egységesítését már nem érthette meg. Kétségkívül kihatott azonban liberális koncepciója utódainak börtönügyi politikájára is.

E törekvések legrészletesebb összefoglalását az 1871. évi költségvetés vitáiban adta, nem sokkal leköszönése

²⁷ MPGY Irom. 1869–72/II. 224. sz.

²⁸ MPGY KN 1869–72/VI. 138. ülés, 1870. március 4.

²⁹ 1869. 4. tv.

³⁰ 1871. 31. tv. 32–34. §.

³¹ 10.222 sz. IüM. ut. 1871. december 12.

előtt. Nézeteinek és minisztersége alatt folytatott ezirányú tevékenységének kifejtésére ezúttal is a képviselők intenzív támadásainak hatására vállalkozott.

Nem tanulság nélkül való szemügyre venni azokat a képviselői megnyilvánulásokat, amelyek éle a tárcát (vagy akár személyesen a minisztert) érték. Előre kell bocsátani, hogy az igazságügyi kormányzat büntetőügyi tevékenységét jobbról és balról egyaránt érte kritika. Sokszor ugyanazon kérdésre vonatkozólag. Míg például egyesek azt kifogásolták, hogy túl sokat költ az állam a fegyencek élelmezésére, addig mások kifogásolták, mennyire csekély az erre fordított összeg, milyen elégtelen az étkeztetés. A képviselők kifogásai egyébként két kérdéscsoport körül kristályosodtak ki. Egyik volt a gazdaságosság, a másik az ellátás színvonala, egyáltalán a rabkezelés. Míg az első jellemzi a képviselői megközelítés döntően kívülálló, gazdasági szempontból racionális voltát, a második a hozzászólások laikusságát emeli ki. Szakmai kérdésekről alig esett szó. Irányi Dániel ugyan szokás szerint kitért a megyei fogházakban tapasztalható közös, *différenciálás* nélküli elzárásra, Kiss Miklós pedig reményének adott hangot, hogy „...el kell jönni az időnek, amikor a politikai és társadalmi bűnök és azok büntetési módjai szigorúan el fognak különíttetni egymástól, és ha sejtelmem valósul: a politikai büntettek talán nem is fognak szerepelni a bűnök lajstromában...” Ha ez így túlzásnak tűnt is, részben igazolta őt a szakma: a büntetésvégrehajtásban ekkor már működött a váci államfogház, mint fentebb láttuk, kifejezetten politikai vizsgálati foglyok és sajtóvétségi büntetést kapottak fogvatartására.³²

Az, hogy a büntetőügyi gazdaságtalanság föltűnt a képviselőknek, nem csoda. A fegyintézetek bevételei jócskán alulmaradtak a kiadásokkal szemben. Illusztrálásul lássunk egy összcállítást az intézetek kiadásainak és bevételeinek egybevetéséről.³³

	1868		1869		1870	
	kiadás:	bevétel:	kiadás:	bevétel:	kiadás:	bevétel:
Illava	83 222	10 076	104 137	13 382	114 964	13 382
Lipótvár	81 951	21 500	120 748	11 460	134 543	13 358
Mária Nostra	23 429	380	24 672	1 859	27 230	1 492
Munkács	66 134	5 562	61 299	5 088	81 716	7 384
Nagy-Enyed	13 263	384	15 236	10	19 759	193
Szamos Újvár	79 479	7 367	83 774	5 387	107 228	4 915
Vác	135 522	16 755	110 864	14 867	128 771	14 594
Váci államfogház	/	/	3 710	-	4 064	-

Látható a táblázatból, hogy a bevételek ritkán haladták meg a kiadások 10%-át, leginkább jóval alatta maradtak. A képviselők a bevételi forrásokat próbálták

elemezni. Máriássy Béla nehezményezte, milyen kevés térül meg a rabköltésekből. „ha Magyarországon körültekintünk, lakóinak 1/14–1/15 része falusi lakosságból, tehát olyanokból áll, kiknek effectiv vagyonuk van. Tehát ha ezen összeg vissza nem térítettik, miniszter úr az oka, ki a törvényeket végrehajtani nem tudja...” Azt is észrevételezi, hogy az egyes fegyintézetek élelmezési költségei között lényeges eltérés van. Pedig – mint állítja – „a rab gyomra mindenütt egyforma, s a rabot különfélekcépp tartani nem lehet”. A szakadék óriásinak tűnik. Míg Illaván ez az összeg évi 11 forint, a Pest megyei hatósági fogházban 4 forint 80 krajcár. Miért e lényeges különbség, teszi föl a kérdést. Simay Gergely a csekély jövedelem forrását a bérleti rendszerben látja. „...méltóztassék az igen t. miniszter úr a káros haszonélvezeti rendszer félretételével mindenütt ... a sokkal előnyösebb házi kezelést alkalmazásba venni.” Irányi Dániel: „Sokallom az árát, mely az élelmezésért fizettetik, valamint keveslem a munkát és illetőleg a munkának értékét, mely az államfogházakból kikerül.”

Az ellátással kapcsolatosan a képviselők kifogásolták az erre szánt összegek – szerintük – magas voltát. „Egy honvédnak élelme, ki a hazát védi, ki nekünk dicsőséget szerez, kerül 30 nap alatt, ha rendszeresen élelmeztek ... 6 forintba, míg a raboké 15 forintba kerül. Egy béres család élelme 134 forintba kerül. Ebből 3 tagra fejenként körülbelül 3 frt 80 krajcár esik egy hónapra. Tehát háromannyiba esik egy rab élelmezése.” (Máriássy Béla) A probléma nem újkeletű. A nemzetközi szakirodalomban rendszeresen számolnak be ehhez hasonló összehasonlításokról. Nálunk Széchenyi István tette szavá, hogy vajon mi fontosabb a nemzetnek: a rabok jóltartása, avagy a nép felemelése?³⁴ A szembeállítás természetesen nem szakszerű, de kétségtelenül van valóságalapja. A fegyintézetek lakóinak tisztességes (de ahogyan a szakemberek mondják: minimális) ellátása kötelessége az államnak. Olyan élelmezés, mely megóv a betegségektől, testi leromlástól, ragálytól. Olyan élelmezés, mely a feudális tömlöcbüntetést, melynek lényegi eleme volt a sanyargatás, átbillentli a szabadságvesztést modern börtönbüntetéssé, melynek a szabadságfosztás az alapja. A börtönmunka értéktelensége nem a rabok hibája, nem lehet következményeit az egyébként erősen dolgoztatott letartóztatottak nyakába varrni. Ám a laikus megközelítésnek is igaza van. Persze nem úgy, mint Zlinszky György gondolta: „Szép dolog a phylantrophismus és humanismus, és ha valaki követi ezeket, ez bizonyonnyal csak szép fényt vet az illető lelkiületére... Ez ellen, mint mondom, nincs kifogásom; hanem van kifogásom az ellen, hogy oly államban, mely el van merülve adósságba, melyben a birtokos osztály fülig adós, melyben az iparos osztály alig bírja tengetni életét, s alig bírja fizetni adóját, föntartani családját: hogy mondom azon államban mindjárt első szervezkedésünk alkalmával azon kezdjük, hogy a fegyenczeknek jobb és kényelmesebb ellátásról gondoskodjunk ... azon kezdjük, hogy építünk fegyenczpalotákat, s berendezzük azokat úgy, hogy e részben hazánk az európai civilizáció színvonalán

³² MPGY KN 1862–72/XIII. 283. ülés, 1871. február 11.

³³ Forrás: MPGY Az 1868., 1869., 1870. évi Zárszámadás

³⁴ Széchenyi István: A' Kelet népe 1841. Pesten, 195., 198. old.

legyen...” A kérdés laikus, demagóg színezete mellett szakmai kérdést is tartalmaz, habár ezt értelemszerűen nem tették föl a képviselők: vajon célt tud-e érni a nevelés, a jobbítás a büntetésvégrehajtási intézetben, ha a bentlét összehasonlíthatatlanul „kellemesebb” a kintlétnél, ha a büntetésüket letöltők sokkal sanyarúbb körülmények közé kerülnek vissza, mintha „bent” maradtak volna? Vajon – legyen az bármilyen humánus megfontolás, bármennyire lényeges kérdés is a liberalizmus szempontjából – szervezhető-e a büntetésvégrehajtás a reális társadalmi viszonyoktól elszakítva, tisztán szakmai szempontok alapján? Ez volt a dualista büntetőügy első éveinek nagy kérdése. Horvát Boldizsár válaszában erre próbált megfelelni.

Előjáróban kénytelen volt elismerni a korlátokat.

„...Ha valaki azon kérdést intézi hozzám, hogy az országos fegyintézetek ügyében megtörtént-e minden akként, hogy azok a tökély legmagasabb követelményeinek megfeleljenek? azt mondom: nem. És ez igen természetes azért: mert míg a büntetőrendszer reformja a törvényhozás által meg nem állapítatik: én adminisztratív úton nem hozhatok be oly intézkedéseket, melyek a törvényhozás határozatainak praejudikálnának.” Nem lehetett tehát dönteni a büntetőrendszer kérdésében, habár magánzárkák építésével megkezdett az igazságügyi kormányzat egy utat a fokozatos rendszer bevezetése felé. Nem lehetett egységes a büntetőigazgatás Magyarországon, hiszen a megyei börtönök, a fogházak többsége tehát a belügyminiszter hatósága alá tartozik; de a fegyintézetek egységesítésében nagyot lépett előre a tárca. 1869-ben kibocsátották a „Házzsabályokat”, melyek egységesek valamennyi intézetre, s megkezdtek az adminisztratív felzárkóztatást a személyzet, a fizetések, a tárgyi feltételek dolgában is. Nem lehetett egységes gazdálkodási rendet bevezetni, mert még jó néhány bérleti szerződés érvényben volt, de ahol erre mód nyílt (először Vácott), ott bevezették a házi kezelést, szép sikerrel, jóval nagyobb gazdaságossággal, mint a vállalkozói szisztémában. (Az élel-

mezési kifogásokat könnyedén hárította: azok részben eltérő számolási módszerből, ártételekből adódtak, részben a vállalkozókkal kötött rossz contractusokból.)

Emellett „...ha valaki azon kérdést intézi magához: történt-e téren addig is, míg a törvényhozás gyökeresen fogja megoldani a kérdést, történt-e mondom haladás? és ha egyúttal az ország fegyintézeteit bejárva lelkiismeretesen akar e kérdésre felelni: lehetetlen a mi érdemünket elvitatni.” A kormányzat felszámolta az „ázsiai állapotokat”, melyek a törvényhatósági intézetekben még mindig élnek. A fegyencek megfelelő ellátást kapnak, rendszeres az egészségügyi ellenőrzés, egészséges körülmények között őrzik már őket. Megkezdődtek az építkezések a börtönépítési hiányok pótlására. A rabokkal való humánus bánásmód érdekében eltörölték a bilincset, a botbüntetést vagy testfenyítést, megkezdődött a fogvatartottak osztályozása, fokozott gondot fordít a fegyintézetek irányító hatósága a lelki gondozásra és nevelésre. Mindenütt gondoskodtak kellő számú lelkészről, emelték a tanítók számát. Mindezt amellett, hogy a fegyenclétszám időközben gyarapodott, melynek oka egyfelől a korábban törvényhatósági fogházakban tartott, egy esztendőnél hosszabb időre ítélt rabok tömeges átcsoportosítása a fegyintézetekbe.

A miniszter beszéde után lényegében módosítás nélkül elfogadta a ház a fegyintézeti költségvetést.

Szükségképpen futólagos áttekintésünk – úgy véljük – példázza a „tisztá”, elvhű liberalizmus és a kiegyezéssel Magyarország valóságának összeütközéseit. Hiába Horvát Boldizsár és a körülötte csoportosuló szakemberek szándéka: a mindennapok gyakorlata s a budget állapota olyan gátakat emeltek már ekkor a nyugati mintájú büntetőügy kialakítása elé, melyek áthághatatlannak bizonyultak. Ez egy olyan lépéshátrányt tartósított, mely azután hazánk polgári korszakának valamennyi periódusára jellemzővé vált.

Déri Pál

Kiért és miért hallgattatott el a Belügyi Szemle?

Ha valaki a Belügyi Szemle 1987 évi októberi számában megjelent cikkemet és Korinek László válaszát elolvasta, okkal feltételezhettem, hogy mindez a szerzők közös megegyezésével történt és így a szerkesztőség joggal lezárhatta a kettőnk között korántsem periférikus kérdésről folytatott vitát. Ez nem igaz! Én a cikkemet 1987. májusában adtam le a szerkesztőségnek. Közölték, hogy csak a válasszal együtt fogják megjelentetni.(?) Válasz azonban csak szeptemberben került a szerkesztőséghez, amikor én már megkezdtem kéthónapos NSZK-beli tanulmányutamat. A szerkesztőség tehát távollétemben, tudtomon kívül, ellenemre cselekedett, amikor a vita lezárásával Korinek számára biztosította az utolsó szót. A Belügyi Szemle – hivatkoztak a szerkesztőségi megjegyzésben – „sem teheti meg, hogy teret adjon a további nyilvános szóváltásnak”. Korinek természetesen élt, sőt visszaélt ezzel a lehetőséggel. Azonban vajon mi készítette a Belügyi Szemle szerkesztőségét, hogy kritikus de tisztességes hangnemben írt „vádjaimmal” szemben (Korinek szóhasználata) a konkrét válasz helyett a tudományos vitáknál eddig nem tapasztalt, a felületes olvasási szokásokra épített, hangulatkeltő mellébeszélésnek, fondorlatos fordításoknak, minősíthetetlen jelzőknek és fordulatoknak adjon helyet?! Amikor külföldi utamról visszatértem újabb adatokkal, tényekkel bizonyítva állításaimat, válasza jelentkeztem. Hiába, „Korinek tudományos presztízset” – mint ahogy a már idézett szerkesztőségi megjegyzésben olvashattuk – mindennek fölé helyezték. A továbbiakból kitűnik, hogy a Belügyminisztérium központi folyóirata, a Belügyi Szemle szerkesztősége milyen „ügy” mellett kötelezte el magát. Vajon kiért és miért?!

Mi az igazság a magyarországi bűnözés latenciája tekintetében?*

A magyar tudományos közvélemény „és általában a közvélemény” nagy megelégedéssel fogadja azokat a mind gyakoribb híreket, amelyek a tudomány egyetemességének, az emberiség közös érdekeinek megfelelően a létező társadalmi rendszerek tudósai, kutatói mind szélesebb területen megvalósuló közös tevékenységéről, együttműködéséről szólnak. Így fogadták a magyar kri-

minológusok azt a hírt is, hogy az NSZK-beli Max Planck társaság és az Alexander von Humboldt Alapítvány, valamint a magyar Művelődési Minisztérium Tudományszervezés és Informatikai Intézete megbízást adott a Pécsi Janus Pannonius Egyetem, illetve személy szerint Korinek László egyetemi docens számára, hogy a közbiztonsági állapotokat jellemző kilenc bűncselekményfajta latenciájának meghatározására „megfelelő anyagi és egyéb támogatás mellett” a Mainzi Egyetemmel közös kutatást folytasson Texas, Baden-Württemberg és Baranya megye viszonylatában.

A közös kutatások azonban csak akkor lehetnek gyümölcsözőek az egymáshoz közelítő utak egyengetése terén, ha azokat alaposan előkészítik, biztosítják a megfelelő személyi és anyagi feltételeket, hogy a tudományos kutatások alapvető követelményei maradéktalanul megvalósulhassanak. Sajnos arra a következtetésre kellett utóbb jutnom a nyugaton megjelent publikációk ismeretében, hogy magyar részről nem kellő felelősséggel kezelték ezt a közös vállalkozást. Ennek tulajdonítható, hogy a magyarországi bűnözés, pontosabban a magyar közbiztonság helyzetéről a nemzetközi tudományos közvélemény nem valós, hanem elképesztő torz képet kapott.

Miből keletkeztek elsősorban ezek az abszurd adatok:

1. Korinek a közös megállapodástól eltérően a válszadókknál jóval szélesebb körből merített.
2. A megállapodás ellenére a fiatalokúaktól is kérdezett.
3. A felismert hamisításokat tartalmazó kérdőívet is feldolgozta.
4. A begyűjtött adatok nagyságrendjét megbízható módszerekkel nem kontrollálta.

1.1. Félreérthető (vagy félreérthetetlen?) kérdések

A probléma kulcsát maga Korinek szolgáltatta a Rejtett bűnözés¹ címmel megjelent könyvében, ott ugyanis ismertté váltak adatgyűjtő lapjának a bűncselekményekre vonatkozó kérdései is. A könyv 218. oldalán a IV. fejezet általános bevezetőjében ez olvasható: „A következő kérdéseink azzal kapcsolatosak, hogy követtek-e el az Ön vagy környezeté sérelmére valamely büntetett az alább felsoroltakból” (kiemelés tőlem). Majd konkrétan: „Az elmúlt 12 hónap során betörték-e az Önök lakásába, mellékhelyiségeikbe (pince, padlás), vikendházába, prés-házába stb. vagy kíséreltek-e meg ilyet végrehajtani? . . . Ha

Déri Pál nyugalmazott rendőr ezredes, az állam és jogtudomány kandidátusa (Budapest).

* Válasz: Harald Arnold, Freiburg unter Mitarbeit von Dr. László Korinek, Pécs előadására, melynek címe: Kriminalitätsbelastung in der Bundesrepublik Deutschland und Ungarn: Ergebnisse einer International vergleichenden Opferbefragung. Megjelent Böhm, Alexander/Eckert, Hildegard/Feuerhelm, Wolfgang/Hamburger, Franz/Sander, Günther (Hrsg.) Kriminologie in sozialistischen Ländern, Studienverlag Dr. N. Brockmeyer, Bochum 1985 65–136. old.

¹ Korinek László: Rejtett bűnözés, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Bp. 1988.

igen kb. mennyi kárt okozott ez Önöknek? . . . Hány esetben tettek feljelentést? Amikor nem tettek, miért nem?² Gépjármű lopásnál: „Az elmúlt 12 hónap során loptak-e el vagy kíséreltek-e meg ellopni Ön(ök)-től gépjárművet? Hány esetben tettek feljelentés?³ Egyéb lopásnál,⁴ rablásnál,⁵ tetteles bántalmazás fegyverrel vagy tárggyal,⁶ tetteles bántalmazás fegyver vagy más tárgy nélkül,⁷ erőszakos közöszülésnél,⁸ gyujtogatásnál,⁹ keverednek a kérdések, melyek egy vagy több személyre utalhatnak. A kérdések között olvasható: Hány esetben tettek feljelentést? Ha nem tettek, miért nem?¹⁰ A dologrongálásnál újra egyértelműen több személyre vonatkoznak Korinek kérdései: „Rongálták-e meg Önök szándékosan valamely tulajdonát (pl. gépjármű, hétvégi ház, kert stb.) az utolsó 12 hónap során, vagy kíséreltek-e meg ilyet végrehajtani?”¹¹ Az áldozati múltra vonatkozó kérdéscsoport (V. fejezet) általános eligazító bevezetőjében hasonlóan nem egy személyhez szólnak a kérdések: „ . . . 1981 áprilisa előtt követtek-e el bűncselekményt Ön vagy szűkebb családjá ellen?”¹² A kérdések szerint tehát a válaszadónak a „környezetében történetéről” kellett számot adni, más esetben „szűkebb családjá” vagy „egy háztartás”¹³ körében előfordultakról és ismét már esetben, ha a kérdés egy személyhez is szólt – mert az keveredett több személyre értendő kérdésekkel is – a megkérdezettek logikusan legalább a „szűkebb családról” adtak választ. Magyarország viszonylatában tehát – még ha a lényegesen sokkal nagyobb kört jelentő „környezetről” és más meghatározásoktól el is tekintünk – 2,74-szer több, azaz nem 2. 478 hanem legalább 6.708 válaszadótól kapott adatokat hasonlították össze a baden-württembergiek és a texasiak adataival, pedig a kutatók közötti megállapodások szerint egy probandus egy személyt jelentett¹⁴ (1. számú táblázat).

Korinek könyvében maga is elismeri, hogy néhány kérdés „pontatlan megfogalmazása”¹⁵ a válaszadóknál zavart okozott. Adatait ezért magyar relációban korrigálta, igaz csak a betöréses lopás, gépjármű lopás és a dologrongálás terén.¹⁶ Az 1981 évi 14 év fölötti magyar lakosság számát (8.296.737) elosztotta a válaszadók számával (2.448), majd az így nyert összeget (3.389) megszorozta a felmérés során kapott adatokkal,¹⁷ kivéve a

három említett bűncselekményt. Ezeknél a végösszeget a családok átlagszámával (2,74) még elosztotta. Ezt követően az így korrigált számokkal összehasonlította az 1981 évi bűnügyi statisztika adatait. A bűnügyi statisztika azonban a társadalmi tulajdon elleni bűnözést is tartalmazta, amire pedig Korinek kérdései nem terjedtek ki. Mindez „kedvezőbbé” tette, „enyhítette” a már említett okból abszurd méretű latens arányokat. Korinek így is a szöveges elemzések során csak a betöréses lopást merete említeni 8,66-szoros arányával,¹⁸ de említést sem tett a rablás 78,9-szeres vagy erőszakos közöszülés 127,79-szeres latenciájáról, de arról sem – hiszen ez a kisiskolások tapasztalatait is sértené –, hogy Magyarországon a dologrongálás lenne (nem tudni, hogy honnan vette a bűnügyi statisztikában sehol, soha nem szereplő adatokat) a legkevésbé latens cselekmény 4,95-szörös arányával (2. számú táblázat).

Magyarországon még nem tapasztalható olyan bűnözés, mint az USA-ban, Közép- és Dél-Amerika egyes országaiban vagy akár Dél-Nyugat-Európa államaiban, ahol a lakosok, főleg a túristák utcai megtámadása és kirablása közismerten tömegesen fordul elő, és ezek a bűncselekmények ezekben az államokban, sajnálatos módon a magas latenciájú cselekmények közé tartoznak. Magyarországon emellett még ma is ismeretlen a túszedéssel elkövetett rablás, az emberrablás, a „védőpénzzel” elkövetett zsarolás és a sértettek és tanúk sem igényelnek védő őrizetet. A rablások túlnyomó többségét részeg ember sérelmére követik el, legfeljebb könnyű testi sértést okozva. Fegyveres rablás csak az utolsó év, másfél év terméke, megelőzően a legkritikábban előforduló cselekmények közé tartozott. A legalacsonyabb latenciájúnak tekinthető szándékos emberölés és kísérlete az elmúlt évtizedekben 400–450 között alakult (gyakorisági mutató max. 4 volt) és csökkenő tendenciát mutatott. A hivatalos személy elleni erőszak száma 600–650 között van évente, tehát a gyakorisági mutató nem több mint 6. Mindez nyilvánvalóvá teszi, hogy a személy elleni erőszak még nem jellemzi Magyarországot.

Vajon miért nem korrigálta Korinek adatait a közös kutatás számára? Nyilvánvalóan azért, mert a cselekmények közötti aránytalanság feltűnő lett volna és feltette adatai „hitelet”. Ki hinné el például, hogy Magyarországon megközelítően annyi rablást és erőszakos közöszülést követnek el, mint amennyi betöréses lopást és gépjármű lopást?¹⁹ Hazánkban a 60-as 70-es években kimondottan jó volt a közbiztonság, napjainkban sem rossz annak ellenére, hogy 1979-hez képest az össz-bűnözés száma 80%-kal emelkedett. Magyarországon a közbiztonság olyan volt 1981-ben, mint az NSZK-ban az 50-es évek végén, 60-as évek elején, amikor az USA-ból elindult hatalmas bűnözési hullám még nem tört be Európába. Nálunk a laten-

² I. m. 219. old.

³ I. m. 221. old.

⁴ I. m. 226. old.

⁵ I. m. 227. old.

⁶ I. m. 230. old.

⁷ I. m. 234. old.

⁸ I. m. 236. old.

⁹ I. m. 238. old.

¹⁰ I. m. 238. old.

¹¹ I. m. 239. old.

¹² I. m. 224. old.

¹³ I. m. 106. old.

¹⁴ Kriminologie . . . , 106. old.

¹⁵ I. m. 106. old.

¹⁶ I. m. 98. old. + 2. számú táblázat

¹⁷ I. m. 98. old. + 2. számú táblázat

¹⁸ I. m. 98. old. + 2. számú táblázat

¹⁹ Lásd 2. sz. táblázat

cia egyelőre elsősorban nem itt, a közbiztonság elleni bűnözés területén, hanem a hiánygazdálkodás következtében a gazdasági bűnözés, így a korrupcióval, az üzérkedéssel, a „fekete munkával”, a vám- és deviza visszaélésekkel elkövetett bűncselekmények, valamint a társadalmi tulajdon nem erőszakos jellegű fosztogatásai terén található, igen nagy és egyre növekvő mértékben.²⁰ A közbiztonság viszonylagos romlása még csak az elmúlt év óta, különösen 1988. novembere-decembere óta vált érzékelhetővé.

Maradjunk azonban az objektív tényeknél: Korinek három bűncselekmény tekintetében *tudottan valótlán*, a többi hat tekintetében pedig felelőtlenül közölt megbízhatatlan, *valószínűsíthetően valótlán adatokat* a közös kutatás számára.

1.2. Nem azonos populációt hasonlítottak össze

A közös kutatás kardinális hibája, hogy Arnold és Korinek nem azonos népességet hasonlított össze. Ebben a kérdésben mind a két kutató vétett a statisztika alapvető törvényei ellen.²¹ Korinek 14 éves kortól kérdezett, míg az NSZK-ban, az USA-ban csak a 18 éven felüliek kaptak kérdőívet. Ez lényegében hátrányosnak lenne tekinthető az NSZK és USA számára, mivel a felsorolt bűncselekmények tekintetében a 14–18 éves korosztály a nagykorúakhoz képest lényegesen kevésbé veszélyeztetett. A fiatalok számára ugyanis nincs önálló lakása ahová betörhetnek, nincs nálunk gépkocsija amit ellophatnak, a testi sértések esetükben döntő többségben szülői fenytési jog gyakorlásából vagy az iskolai, utcai verekedésekből származnak, amelyek általában nem tartoznak a bűnüldözés hatáskörébe. A fiatalok nagy többségükben nem rendelkeznek olyan értékű tárgyakkal, ami rablásra, lopásra, dologrongálásra ösztönöznék a bűnözőket és a gyújtogatásoknak sem tipikus sértettjei. Egyedül az erőszakos közömbösülésnek lehetnek áldozatai a fiatalok lányok és közülük is elsősorban a 16–17 évesek a veszélyeztetettek, akiket később a munkából vagy szórakozóhelyekről jövet megtámadhatnak.

Ezek után hogyan lehet megítélni a fiatalok válaszát arra a kérdésre; „Bántalmazták-e Önt tetteleg... ökölrel, lábbal stb?”²² Ez a fiatalok fiúk esetében úgyszólván mindennapos eset. Vagy olyan kérdésre; „Éjjel a lakásától 1 km-es körzetben félne-e sétálni?”²³ milyen választ lehet adni és milyen következtetést lehet abból levonni, ha a megkérdezettek jelentős hányada fiatalok és azoknak több mint a fele lány? (3. számú táblázat).

Itt kell megemlíteni azt a tényt is, hogy eltérően az USA-tól és az NSZK-tól, Magyarországon részben az el-

térő helyi szokások, részben pedig a nagyfokú lakáshiány miatt még a fiatal felnőttek sem költöznek el a szülői háztól. Kevesen rendelkeznek közülük önálló lakással és gépkocsival, jelentős részük a szülőknél vagy mások lakásában albérletben lakik. Korinek azt közli, hogy a 2448 válaszadó közül 244 volt 14–19 éves (10%) és 649 pedig 20–29 éves (26,5%). A két kategória összesen a válaszadók 36,5%-át jelentette, ami arra utalt, hogy túlnyomó többségüknek önálló lakása nem volt, hiszen Korinek adatai szerint is a válaszadók 27,7%-a saját lakással nem rendelkezett.²⁴

Mindezekben belül két tényt kell megemlíteni. Korinek maga állapította meg, hogy a Max Planck Intézet egyik hasonló jellegű kutatása során bebizonyosodott, miszerint „a 15–16 évesek messze a legrosszabb eredményeket”²⁵ produkálták a bűncselekmények minősítése terén. Ennek ellenére sem vette ki a fiatalok adatait a válaszadók közül, hogy homogén adatokkal végezhesék az összehasonlítást. Másrészt és főleg: a kérdőív szerepelt, hogy a válaszadók hány évesek. Az adatok összegzésénél azonban Korinek csillag alatt közli,²⁶ hogy erre a kérdésre adott válaszok helyett a bűncselekmény bekövetkezésének évét szerepelteti, pedig a válaszadók 10%-a – mint már említettem – a 14-től 19 évet betöltött korosztályból került ki (ami a lakosságnak akkor csupán 6%-át jelentette). Tehát ez a kategória a többihez képest a legaktívabb, mondhatnánk feltűnően aktív volt. Nem tudhatjuk meg, hogy a 311 áldozat közül mennyi volt a fiatalok, és az 1220 jogsértésből mennyi irányult ellenük. Miért ez a titkolózás? Ennek a rendkívül fontos ténynek a *szándékos elhallgatása* arra ad gyanúkat, hogy az abszurd adatok kialakításában ez a *kategória döntő szerepet játszott*.

1.3. A felismert hamisításokat is közölte

Korinek könyvének elméleti bevezetőjében elfogadja a szociometria ismert ellenőrző módszereit. Kijelenti, hogy a „probandus számtalan okból adhat meg hamis és eltorzított adatot... ezen valótlán adatok tömeges előfordulásukban eltorzítják a vizsgálatok eredményeit... Ilyen lehet például, ha a probandus valószínűtlenül elkövetett, vagy elszenvedett bűntényről számol be... A felismert hamisításokat tartalmazó kérdőíveket értelemszerűen nem lehet feldolgozni.”²⁷ „Ellenőrző kérdések nélkül is kontrollálhatunk néhány összefüggést, feltéve ha logikailag vagy matematikailag bizonyos adatok léte kizárt.”²⁸ Sajnos Korinek mindezeket a helyes megállapításokat a kérdőívekre adott válaszok összegzésénél nem

²⁰ Pál Déry: Die Kriminalitätslage in Ungarn und deren Vorwssichtliche Entwicklung bis zum Jahre 2000. Archiv für Kriminologie, 1988. 3–4. sz. 111 old.

²¹ I. m. 164. old. és Kriminologie 96. old.

²² I. m. 252. old.

²³ I. m. 168. old.

²⁴ I. m. 270–274. old.

²⁵ I. m. 34. old.

²⁶ I. m. 245. old.

²⁷ I. m. 37. old.

²⁸ I. m. 38. old.

vette figyelembe. Mint ismeretes, a felmérés során 2448 válasz volt számára elfogadható. Ebből 331-en arról számoltak be, hogy ellenük 1220 „jogsértés” történt. Nézzük meg például, hogy hogyan jött össze a 28 rablás²⁹ (4. számú táblázat).

Véleményem szerint már az is kérdéses, általánosításra pedig nem elfogadható, mely szerint egyetlen év során a 12 sértett közül 3 ellen, személyenként 3 rablást követtek volna el. Az pedig egyértelműen elfogadhatatlan, miszerint egy személyt 9 alkalommal rabolták volna ki. Ez az összehasonlításnál nagyobb számot tett ki, mint amit a 2252 NSZK-beli válaszadó rablás tekintetében jelzett (8 rablás). Ez az „adat” a felszorzásnál Magyarország relációjában 30.312 rablást jelentett, ami egymagában több, mint 25-szöröse volt a hivatalos rendőri-ügyési bűnügyi statisztika által feltüntetett 1198 személyi tulajdon sérelmére elkövetett rablásnak.³⁰ Hasonló torzulás tapasztalható a „festi sértés fegyverrel” adatai összegezésénél,³¹ ahol 4 személy ellen 9-szer vagy többször követtek volna el 1981 évben ezen cselekményt. Ezek mellett – négyszeres, ötszörös áldozati helyzetet nem is említve – az „egyéb lopásnál”³² 9 személy ellen követtek el kilencszeres vagy többszörös „jogsértést”, 5 válaszadó pedig a dologrongálást szenvedte volna el ennyiszor.

1.4. Korinek elhanyagolta az adatok nagyságrendjének a kontrollját.

A szociometria legbeváltabb kontroll módszere, ha adatainkat más, valós vagy a valóságot optimálisan megközelítő tényekkel vetjük össze. A felsorolt 9 bűncselekmény közül – a nemzetközi tapasztalatokkal egybevágóan állítjuk – a betöréses lopás, a gépkocsi lopás és a gyújtogatás adatai a legmegbízhatóbbak, mert a vagyonbiztosítás ezen a téren a legelterjedtebb. A sértett akár bízik, akár nem bízik a bűnüldözés sikerében, feljelentést kell hogy tegyen, mert a biztosítóintézetek enélkül nem kártalanítanak.

Magyarországon 1980-ban, az alacsony lakásellátottság miatt, a 10 705 000 lakos 3 542 000 lakásban élt, vagyis 100 lakásra 293 lakos jutott.³³ Baranya megyében ugyanakkor a 434 000 lakos 136.000 lakásban lakott, itt az átlag 319 volt. A Baranya megyei felmérésben a 2448 válaszadó között 992 családfő szerepelt,³⁴ ők tehát a statisztika szerint 767 lakásban laktak. Ezek közül Korinek adatai szerint 1981 évben 112 lakásba vagy hozzátartozó melléképületbe követtek volna el betörést, vagyis minden hetedikbe? Mivel pedig a falvakban, községekben fele ak-

kora sincs a gyakorisága a személyi tulajdon elleni betöréses lopásoknak, mint a közepes és nagyobb városokban, akkor ott ebben az évben minden harmadik, negyedik lakásba betörték volna? Ezt talán Korinek személyesen is érzékelhette volna, de ennek ellentmondanak nemcsak a mindennapi tapasztalatok, hanem a lakásbiztosítások kárjelentései is. 1980-ban 2 660 000 épület és lakás volt biztosítva Magyarországon, vagyis a lakások 75%-a,³⁵ mert 1988-ig a meglévő rendkívül alacsony 24 forintos biztosítási díj, az állam által támogatottan, a családoknak szociális védőháló kvánt lenni. Az akkori közbiztonsági helyzetre jellemző, hogy az alacsony biztosítási díj ellenére a biztosító intézet az állami költségvetésben nem kiadásként, hanem bevételi forrásként szerepelt (1965-ben még csak 5636, 1972-ben 10 660, 1980-ban 15 807 betörés volt összesen a személyi- és társadalmi tulajdon ellen). Joggal feltehető az a kérdés, hogy miért csak 11 100 sértett jelentkezett³⁶ kárának megtérítésére az Állami Biztosítónál, amikor Korinek NSZK-ban közölt adatai szerint 1981 évben 379 589 személyi tulajdon elleni betörés történt Magyarországon?

Ugyanez a helyzet a gépjárművek terén is. Magyarországon 1980-ban személyi tulajdonban 978 100 személygépkocsi és 266 708 motorkerékpár, valamint 410 051 moped és segédmotorkerékpár volt.³⁷ Casco biztosítása volt 546 000 gépkocsinak, tehát a gépkocsik több mint 60%-ának. Az Állami Biztosító 1981 évben 328 gépjármű árát térítette meg, mivel azok végleg nem kerültek elő, vagy totálkárosként találták meg őket. A bűnügyi statisztika szerint az 1569 személyi tulajdon elleni gépkocsi lopásból 1361 önkényes elvétel volt, és 208 gépkocsit nem sikerült többé megtalálni.³⁸

Vegyük elő ismét Korinek adatait. Gépjárműlopásoknál szerinte „csak 55%-ban volt gépkocsiról szó”.³⁹ Az NSZK-ban közölt adatai alapján tehát a 338 918 gépjárműből csak 186 405 volt gépkocsi. Ez azt jelentené, hogy Magyarországon minden negyedik egyéb gépjárművet és minden ötödik gépkocsit ellopták volna?

A bűnügyi statisztika szerint a személyi tulajdon ellen a kérdéses évben 151⁴⁰ gyújtogatás történt. A biztosító intézet 263⁴¹ esetben fizetett kártérítést szándékos gyújtogatás miatt. Tekintettel, hogy a különbözetet a nem vétőképes gyerekek cselekményei okozták, a bűnügyi statisztika adatai teljesen megfelelnek a gyújtogatások vélelmezett alacson latenciájának. A gyújtogatás ugyanis Magyarországon a biztosítási csalásoknak még nem elterjedt formája.

²⁹ I. m. 1982. 40. old.

³⁰ I. m. 1982. 86. old.

³¹ I. m. 1982. 87. old.

³² Statisztikai Évkönyv 1980. 228. old.

³³ Magyar Statisztikai Zsebkönyv 1982. 86. old.

³⁴ I. m. 221. old.

³⁵ Tájékoztató az egységes rendőri és ügyészségi bűnügyi statisztikai adataiból 1981 év. 23. old.

³⁶ Állami Biztosító személyes tájékoztatása.

²⁹ I. m. 220. old.

³⁰ Tájékoztató a bűnözésről 1981 év. Kiadja a BM Adatfeldolgozó Csoportfőnökség és a Legfőbb Ügyészség Titkársága, 6. old.

³¹ I. m. 229. old.

³² I. m. 233. és 240. old.

³³ Magyar Statisztikai Zsebkönyv 1982. 39. old.

2. A magyarországi adatok nem illenek bele a regionális bűnözés összképébe

A latencia mértékének megállapítására – elfogadva Korinek helyes álláspontját⁴² – csakis a kutatás adatainak a bűnügyi statisztikával való egybevetése adhat választ. Ezt mulasztotta el Arnold az összehasonlítás során, pedig ez számára is, de ez a hallgatósága, illetve olvasói számára is hasznos eligazodást jelentett volna. Mulasztásukat kénytelen voltam helyettük elvégezni. Tekinte, hogy Korinek a magyarországi helyzet bemutatására a vétőképes, azaz a 14 éven felüli lakosságot vette számításba, hasonlóan kellett cselekednem az NSZK és az USA vonatkozásában is, bár ez a valóságos bűnözésnél 2–3%-kal többet mutat (5. számú táblázat).

a) A táblázat szerint a 9 bűncselekmény terén az NSZK-ban 12-szer alacsonyabb a közbiztonságot jellemző bűncselekmények latenciája, mint Magyarországon, ahol csak a személyi tulajdon elleni bűncselekményeket vettük figyelembe.

b) Az NSZK adatok jóval alacsonyabb arányokra utalnak mint az eddigi felmérések, sőt mint Kürzinger 10-szeres latenciára utaló becslése.⁴³

c) Mivel az NSZK-ban a betöréses lopások 29%-át a kutatás szerint nem jelentik fel,⁴⁴ így ott a bűnügyi statisztikában kimutatott 813 775 betöréssel szemben a „valóságban” csak 727 898 történt (18 életévtől számítva a sértetteket, csupán 605 772).

d) Az USA-ban csak háromszoros a latencia az „egyéb lopás” terén, pedig az FBI statisztikája az 50 dollár alatti lopási cselekményeket köztudottan nem mutatja ki.

e) Magyarországon Korinek adatai szerint – a betöréses lopás kivételével – hasonló méretű a bűnözés mint az USA-ban, de az egyéb lopások és az erőszakos közönségek gyakorisága magasabb, a rablások terén pedig kiugróan magasabb mint az Egyesült Államokban.

Mindezek azonban ellentmondanak a tudományos, de a mindennapi emberi tapasztalatoknak is. Hivatkozással elég annyit megemlíteni, hogy egyedül a 2 millió lakosú Houstonban, Texas legnagyobb városában, a vizsgált évben több mint 800 szándékos emberölés történt és közel 20 ezer gépkocsit loptak el. Texasban ebben az évben egyébként 3256 támadást intéztek a rendőrök ellen, 313 setben lőfegyvert használva.⁴⁵

Évente mintegy 1 millió NSZK állampolgár utazik Magyarországra, ők talán éreznék, ha Korinek adatai a valóságot a legkisebb mértékben is megközelítenék.

Arnoldnak – akitől a nemzetközi kitekintés is elvárható – mindezt észre kellett volna vennie, különösen akkor, amikor Korinek bagatell-bűnözésre vonatkozó –

nem alaptalan – mentegetőzését megcáfolta.⁴⁶ Arra hivatkozott, hogy míg Magyarországon az egyszerű lopás és a dologrongálás a vizsgált 9 bűncselekménynek csupán 66%-át jelenti, addig ez az NSZK-ban 74%-ot. Nem vette Arnold tehát figyelembe az egyéb bűncselekmények rendkívül magas, torz arányait, azok „vadnyugati” méreteit.

A nemzetközi tapasztalatok arra a következtetésre jutottak, hogy az országok nyitottsága, a földrajzi mobilitáció rendkívüli mérete következtében egyes régiókban a bűnözés terén bizonyos kiegyenlítődés következett be. Ennek bizonyítására hat nyugat-európai állam 1981 évi bűnügyi statisztikai adatait vettem egybe. Mégpedig három, hazánkhoz hasonló kisállamot; Ausztriát, Hollandiát és Svédországot, valamint 3 európai nagyhatalmat: Angliát, Franciaországot és a Német Szövetségi Köztársaságot. Az összehasonlítás során Magyarország viszonylatában itt természetesen az össz-bűnözési adatokat használtam (6. számú táblázat).

Ha a táblázatot áttekintjük akkor megállapíthatjuk, hogy a közbiztonsági helyzetet legpregnansabban jellemző bűncselekmények, tehát a rablás, betöréseslopás és az erőszakos közönsülés tekintetében Franciaország kivételével – amely már a dél-nyugat-európai bűnözési struktúrákhoz közelít – a gyakorisági mutató viszonylagos kiegyensúlyozottsága jellemzi Nyugat-Európa középső és északi régióját. Magyarország adatai a magánindítványra üldözendő erőszakos közönsülés tekintetében mondhatni azonos, rablás és főleg a betörés tekintetében Nyugat-Európaéhoz képest még egy nagyságrenddel alacsonyabb bűnözésre utalnak.

3. Arnold következtetései a „magyar adatok” alapján

Arnold „novumot” látott Korinek adataiban és a magyar bűnügyi helyzet kellő ismerete nélkül, a regionális bűnözés kialakult viszonzszámai ellenére, sőt annak cáfolataként azokat közreadta. Arnold alapvetően három táblázatot közölt:

a) Az Interpol 1980 évi statisztikája alapján az NSZK és Magyarország bűnözési gyakorisági mutatóit, mely szerint 1981-ben a közbiztonságot jelentő bűncselekmények tekintetében a gyakorisági mutató aránya 5:1-hez.⁴⁷

b) A két országban 1981 évben elítéltek 100 ezer lakosra vetített gyakorisági mutatóját, ahol az arány már csak 2:1-hez. Ez alapján arra a következtetésre jut, hogy a hivatalosan nyilvántartott bűnözés bizonyíthatóan csupán a felével kisebb mint az NSZK-ban.⁴⁸

⁴² I. m. 37. old.

⁴³ I. m. 85. old.

⁴⁴ I. m. 171. old.

⁴⁵ Dr. Raymond H. C. Teske: Die Organisationsstruktur der Polizei in Texas: Die Polizei 1982. 8. szám 140–141. old.

⁴⁶ Kriminologie... 109. old.

⁴⁷ Kriminologie... 83. old.

⁴⁸ Kriminologie... 91. old.

c) Végül összeveti a saját és Korinek kutatása közötti alapadatokat,⁴⁹ mely szerint Magyarországon a valóságban – az előző megállapításokkal ellentétben – a közbiztonságot jellemző bűnözés gyakorisága legalább kétszerese az NSZK-énak.

A bűnözés mértéke napjainkban nem dicsősége, de különböző objektív tények miatt, nem is különösebb szégyene egy országnak. Mindezek ellen nem azért kell szót emelni tehát, mert sérti nemzeti büszkeségünket, hanem mert *nem igaz* és a valótlan terjedése félrevezeti, illetve félrevezetheti az egymás országa iránt őszintén érdeklődő kriminológusokat is.

Mivel cikkemben a bűnügyi statisztika, valamint a Korinek által produkált „valós bűnözés” adataival visszavisszatérően foglalkozom, ezért itt Arnolddal csak az elítéltek száma alapján történő, erősen szimplifikált összehasonlítás miatt vitatkozom.

Vannak az államok életében olyan konszolidált, stabil időszakok, amikor az elítéltek és a bűncselekmények száma közötti arány viszonylag állandó, elsősorban a büntetőpolitika és a nyomozás eredményessége viszonylagos azonossága következtében. Az 1980-as évek elején a büntetőpolitikában lényeges változás egyik államban sem történt, nem így a nyomozások eredményessége terén. Az NSZK-ban az előző két évtizedben lejátszódó drasztikus bűnözés-növekedéssel, valamint a bűnözés minőségi változásával a bűnüldözés hosszú ideig nem tartott lépést és a korszerűsítés csak a 80-as években tudta befolyásolni a bűnözést, a bűncselekmények száma növekedésének viszonylagos lelassításával. Ez alatt azonban az 50-es évek 70%-os és a 60-as évek 65%-os nyomozáseredményessége 1981-re 45,3%-ra csökkent.⁴⁹ Magyarországon a bűnözés növekedésének az 1981-es év még csak az induló éve volt és a nyomozás eredményessége a 70,5%-ot⁵⁰ érte el.

Ezek mellett a két állam büntetőpolitikája közötti alapvető különbséget sem szabad figyelembe nem venni. Az NSZK-ban 1981-ben 4 071 873 bűncselekményt regisztráltak, a közlekedési bűncselekmények nélkül. A bűnügyi statisztika szerint a bűnüldöző hatóságok 1 529 491 gyanúsítottal szemben jártak el. Ezek közül 952 091 személyt vádoltak meg és kb. 447 000-t ítélték el, mivel a közlekedési bűncselekmények elkövetőivel szemben éves átlagban 300 000 ítéletet mondanak ki az NSZK bíróságai és ebben az évben az összes elítélt 747 463 volt.⁵¹ Magyarországon ezzel szemben 1981 évben 134 914 közbiztonsági bűncselekményt regisztráltak a közlekedési bűncselekményekkel együtt, 82 354 gyanúsítottal szemben jártak el, a vádlottak száma 61 898, az elítélteké pedig 59 228 volt.⁵² Magyarországon ugyanak-

kor az 1000 Ft-on aluli nem minősített tulajdon elleni jogsértéseket – idetartozóan az egyszerű lopásokat, dologrongálásokat is – csupán szabálysértésként kezelték és az államigazgatási szervek hatáskörébe tartoztak. Ilyen Magyarországon 1981-ben 35 643 volt, véleményem szerint rendkívül magas latencia mellett.

Korinek egyébként egy 500 főre terjedő kísérletében kimutatta, hogy az „egyéb lopás” esetében a válaszok 2/3-a, a dologrongálásnál pedig a 3/4-e nem bűncselekmény, hanem csupán szabálysértés volt.⁵³ Ezért használta a bűncselekmény kifejezés helyett a „jogsértést”.⁵⁴ Többen azt kifogásolják, hogy hogyan lehetett akkor a szabálysértéseket büntettekkel, bűncselekményekkel összehasonlítani, hiszen Arnold beszámolójában következetesen mindenütt a „Straftat” és „Delikt” kifejezéseket használta. Korinek helyett magam válaszolok a kínos kérdésre: Ha az „egyéb lopásnál” 482 helyett csak 161-t és a dologrongálásnál 322 helyett csupán 81-et tüntet fel, akkor ezzel ismét felborítaná a regionális arányokat. Ki hinné el, hogy 112 betöréses lopás és 100 gépjármű lopás mellett Magyarországon ilyen feltűnően alacsony az „egyéb lopások” és a dologrongálások száma.

Az NSZK-ban ugyanakkor rendkívül gyakoriak az elterelések. A bűncselekmények számához képest, csupán 11%-ában született ítélet, míg Magyarországon 44%-ában. Ezért alakult ki – a viszonylag alacsony nyomozás eredményességgel együtt – Arnold 2:1-hez aránya. Ez azonban, mint láttuk, nem alkalmas két ország bűnözési helyzetének a jellemzésére.

4. Korinek megcáfolja saját tudományos álláspontját

Korinek a közös kutatás eredményeit mindezekkel szemben Magyarországon azzal publikálta, hogy a felmérések szerint nálunk a latencia csupán 4-szeres.⁵⁵ A latencia mértékét mutató arányszám szerinte úgy jött ki, hogy a 2448 személytől beérkezett válaszokban jelzett *bűncselekmények számát*, azaz 1220-at elosztotta az *állítólagos feljelentések számával*, 294-el.⁵⁶(?) (Tehát egy valószínűsíthetően valótlan számot elosztott egy bizonyíthatóan valótlan számmal.) Egyéb publikációiban, így disszertációjának rövid rezüméjében,⁵⁷ a latencia mértékét 10-szeresre becsülte a „súlyozott számtani átlag” számításával. Figyelembe vette az egyéb lopások és dologrongálások „kiemelkedően magas számát” (a rablásokat, erőszakos közönségeskedéseket, betöréses lopásokat, gépjármű lopásokat stb. nem találta annak), továbbá számításba vette az *1 évnél régebbi* valamint a *más sérelmére*

⁴⁹ Polizeiliche Kriminalstatistik 1986. Bundesrepublik Deutschland. Bundeskriminalamt 171. old.

⁵⁰ Tájékoztató az egységes rendőri és ügyészségi bűnügyi statisztikai adataiból 1981 év 1. old.

⁵¹ Statistisches Jahrbuch 1987 für Bundesrepublik Deutschland Herausgeber Statistisches Bundesamt. Wiesbaden 344. old.

⁵² Magyar Statisztika Zsebkönyv 1985. 88. old.

⁵³ Korinek László: Latencia és prognózis. Belügyi Szemle 1987. 4. szám 78. old.

⁵⁴ Korinek: Rejtett bűnözés 50. old.

⁵⁵ Korinek: Latencia és... I. m. 78. old.

⁵⁶ Korinek: Rejtett bűnözés... 97. old.

⁵⁷ Korinek László: A látens bűnözés vizsgálata. Pécs 1984. 6. old.

elkövetett jogsértéseket, melyek közreadása – szerinte – a magasabb latencia felé tolja el a valóságos bűnözést.⁵⁸

Mindez azt jelenti, hogy Korinek Magyarországon egy szerény latencia arányról publikálgatott, és ez a kitaláció került be a köztudatba, a saját tudományos álláspontját is megtagadva. Idézzük fel újra hitvallását a latenciáról; „*látens számon csak a valóságban elkövetett és a bűnüldöző hatóságok által ismert bűncselekmények száma közötti különbséget értik*”.⁵⁹ Korinek könyvében igen bő terjedelemben foglalkozik különböző tudósok, iskolák latencia fogalmával kapcsolatos állásfoglalásaival. Az általa alkalmazott eljárást természetesen sehol, senkinél nem említette meg, mert az minden tudományos alapot nélkülöz. Módszerbeli hibájából eredő súlyos tévedéseit így akarta hazai viszonylatban eliminálni.

A latencia mértéke minden ország fontos államügye, az állampolgárok bizalmának és jó közérzetének egyik fontos mérőszöke. Egyetértek Korinek – módszerbeli tévedésétől és etikai magatartásától függetlenül – sok helyes megállapításával, így például azzal, hogy jelentős nálunk a rendőrség szelekciója. Sőt én keményebben fogalmazok; a rendőrség fogadókészsége a sértettek és tanúk irányában nem elfogadható, és a 80-as évek eleje óta a bűnözés erőteljes növekedése miatt mindinkább rosszabb. A bűnüldözés gyakran érzéketlen a bejelentésekkel szemben. Nemcsak a sértettet küldöztetik hatáskör vagy illetékesség címén más rendőri vagy egyéb szervekhez, hanem az állampolgároktól még azt is elvárják, hogy az „illetékeseket” ők keressék meg, ha valamely bűncselekményről szerzett tudomásukat a bűnüldöző hatóságokkal közölni kívánják. Az is előfordul – elsősorban a hivatali időn túli ügyeleken, főleg a bűncselekmények kísérletei esetében –, hogy a feljelentésekről lebeszéljük a sértetteket. Ezekkel a cselekményekkel szemben még nem tapasztalható határozott fellépés, pedig a lakosság és rendőrség közötti bizalmat – amelyre a növekvő bűnözés leküzdéséhez mindinkább nagyobb szükség van – ennél súlyosabban talán semmi sem sértetheti. Mindezt a tény azonban reálisan kell mérlegelni és el kell fogadni azt a megállapítást, hogy a panaszfelvételnél tapasztalható hibák a feljelentések számát – főleg súlyos bűncselekmények esetében – jelentősebb mértékben nem befolyásolják.

Felvetődhet a kérdés, hogy a közbiztonságot jellemző bűncselekmények megdöbbentő méretű, általa kimu-

tatott 74-szeres latencia „elhallgatása” tekintetében Korinek talán kényszerhelyzetben cselekedett. Tartott volna esetleg a magyar bűnüldöző szervektől és ezért született hazai használatra a nagy blöff, a minden tudományos alapot nélkülöző „4-szeres” és „10-szeres” latenciáról. Ennek azonban semmi alapja nincs. Korinek a bűnüldöző szervek teljes szalmát élvezte és élvezi ma is. Elég megemlíteni, hogy a kandidátusi értekezése téziseiben a megjelölt 16 publikációból 8 a Belügyi Szemlében jelent meg.

Ezek után felvetődhet a kérdés, hogy mi a problémám Korinekkel és Arnoldddal, hiszen ők is hasonló indíttatásból foglalkoztak a latencia kérdésével? Sajnálatos, hogy a közös kutatás, Korinek szorgalma, alapos irodalmi ismerete ellenére fiasónak bizonyult. Ilyen előfordul, ezt a tudomány tudomásul veszi. Lehet tehát tévedni, de a tényeket felelőtlenül kezelni, azokat manipulálni, a közéletet tudatosan félrevezetni, a tudományos életben különösen méltatlan dolog. A hibákkal szemben csak a tisztas, a valóságot híven tükröző tényekkel lehet sikeres harcot folytatni. Ez az elv különös nyomatékka kell, hogy jellemezze a tudomány emberei felelős tevékenységét.

Cikkemet szíves figyelmébe ajánlom Korinek kutatótársának, Harald Arnoldnak, disszertációja opponenseinek, könyvének ismertetőinek és nem utolsósorban a Belügyi Szemle szerkesztőinek.

1. számú táblázat

Az elmúlt 12 hónap során saját sérelmére elkövetett jogsértések száma
(Összes eset)

Jogsértések	Baranya megye	Baden-Württemberg	Texas
Betörés	112	48	298
Gépjármű lopás	100	63	69
Egyéb lopás	482	245	283
Rablás	28	8	13
Tettleges bántalmazás fegyverrel vagy más tárggyal	52	29	32
Tettleges bántalmazás fegyver vagy más tárgy nélkül	102	69	109
Erőszakos közösülés	21	8	12
Gyűjtogatás	1	6	15
Rongálás	322	329	201
Összesen:	1220	805	1032
A válaszok száma:	2448	2252	1452

⁵⁸ Latencia és ... 78. old.

⁵⁹ Korinek: Rejtett bűnözés ... 16. old.

2. számú táblázat

A látens mező mértéke a hivatalos statisztika tükrében

Mikor és kinek a sérelmére?	JOGSÉRTÉSEK									
	Betörés	Gépj. lopás	Egyéb lopás	Rablás	Tettt. bánt. fegyv. v.t.	T.bánt. fegyv. vt. nélk.	Erőszakos köz.	Gyújtogatás	Dologrong.	Emberölés
Saját sér.	112	100	482	28	52	102	21	1	322	-
Ebből felj.	91	60	106	15	3	17	2	0	0	-
Más sérelm.	568	302	810	139	260	533	150	69	262	98
Ebből felj.	436	257	465	107	136	201	76	41	149	98
Korábban elkövetett	181	98	664	34	105	323	36	11	409	205
Ebből felj.	120	56	190	9	15	57	5	3	54	205
Vetítési alap*	Cs	Cs	Sz	Sz	Sz	Sz	Sz	-	Cs	-
Ismertté vált Baranya m-i tényadat	484	157	1407	42	0	367	33	8	2626	13
Becsült Baranya m-i érték	5669	5062	67064	3895	7235	14192	2921	-	16301	-
Látens** arány Baranyában	11,71 (91,46)	32,24 (96,9)	47,66 (99,9)	92,74 (98,9)	- (97,4)	38,67 (97,4)	88,52 (98,8)	- (83,9)	6,21 (83,9)	- (83,9)
Ismertté vált M.o.-i tényadat	15994	3938	46908	1213	34	7131	562	151	80364	451
Becsült M.o.-i érték	138536	123693	1647680	95715	177758	348679	71786	-	398291	-
Látens arány M.o.-n**	8,66 (88,45)	31,41 (96,82)	35,12 (97,15)	78,91 (98,73)	- (97,95)	48,89 (97,95)	127,73 (99,21)	- (79,82)	4,95 (79,82)	- (79,82)

* Vetítés alap: Cs = családra, ill. Sz = személyre vonatkoztatva

** A zárójelben a lakossági adatok alapján az adott jogsértésnek ekkora hányada nem tükröződik a hivatalos statisztikában.

3. számú táblázat

Éjjel a lakásától egy kilométeres körzetben félne sétálni (%)	
Baranya	43,3
Baden-W.	44,4
Texas	58,0

Éjjel a lakásától 100 m-es körzetben félne sétálni (%)	
Baranya	22,6(!)
Baden-W.	17,3
Texas	23,0

Napközben a lakóhelyén van olyan hely, amit fél felkeresni (%)	
Baranya	8,4
Baden-W.	8,2
Texas	23,0

Éjszaka szokott otthon a bűnözőktől félni (%)	
Baranya	45,4
Baden-W.	31,6
Texas	61,0

4. számú táblázat

Rabolták-e ki Önt az elmúlt 12 hónap során, (azaz erőszakkal, vagy fenyegetéssel próbálták-e meg Öntől valamilyen dolgot elvenni)?		
Nem	2436	99,5%
Ha igen, hányszor?		
Egyszer	6	0,2
kétszer	2	0,1
háromszor	3	0,1
kilencszer vagy többször	1	0,05
Ha igen, milyen eszközt használt az elkövető?		
fenyegetés	1	8,3
ököl	8	66,7
boxer	1	8,3
kés, tőr vagy más	2	16,7
Ha igen, hol történt az eset?		
otthon, vagy a lakás közelében	8	66,7
a város (falu) más részén	3	25,0
a város (falu) kívül	1	8,3
külföldön	-	-
Ha igen, mekkora kár érte Önt?		
Ft	Ft	%
0	1	8,3
100	3	25,0
200	1	8,3
300	3	25,0
700	1	18,3
900	1	18,3
3300	1	18,3
4800	1	18,3

5. számú táblázat

Magyarország, NSZK és USA 1981. évi „tényleges bűnözése” Korinek, Arnold és Teske közös kutatás szerint a kiemelt 9 bűncselekmény tekintetében, a 14 év fölötti lakosságra kivetítve és a latencia mértéke a bűnügyi statisztikákkal történt összevetés alapján. A gyakorisági mutatók 100 ezer lakosra számítva az abszolút számok alatt.

Bűncselekmény	Magyarország			NSZK			USA		
	Korinek adatai	Statisztika adatai	Latencia aránya	Arnold adatai	Statisztika adatai	Latencia aránya	Teske adatai	Statisztika adatai	Latencia aránya
Betöréses lopás	379589 3548	9438 88,2	40,2 szoros	1.133386 1849	813775 1320	1,4 szoros	37.037228 15877	3.759193 1607	9,8 szoros
Gépjármű lopás + önkényes elvétel	338918 3167	3749 26	98 szoros	1.488199 2428	215233 349	6,9 szoros	8.575734 3666	1.111651 475	7,7 szoros
Ebből gépkocsi lopás + önkényes elvétel	186405 1742	1569 15	118,8 szoros	1.488199 2428	71916 117	20,6 szoros	8.575734 3666	1.111651 475	7,7 szoros
Egyéb lopás	1.647680 15399	32874* 307	50,3 szoros	5.787439 9441	1.719360 2788	3,4 szoros	35.172938 15038	11.433702* 4888	3 szoros
Rablás	95715 894	1198 11	80,3 szoros	188978 308	27710 45	6,8 szoros	1.615718 691	548809 235	2,9 szoros
Testi sértés fegyverrel v. más tárggyal	177758 1661	7165	70,5 szörös	685044 1118	184930	12,5 szörös	3.977152 1700		
Testi sértés fegyver v. más tárgy nélkül	348679 3259	70		1.629931 2659	300		13.547174 5792		
Erőszakos közöszülés	71786 671	562 5,2	127,7 szoros	188978 308	6925 11	27,2 szoros	1.491432 638	82088 35	18 szoros
Gyűjtogatás	3436 32	151 1,4	23 szoros	141733 231	17656 29	8 szoros	1.864290 797		
Dologrongálás	1.091317 10199	1044 9,8	1045 szörös	7.771703 12678	294504 478	26,3 szoros	24.981486 10680		
Összesen	4.154871 38831	56181 525	74 szoros	19.015391 31020	3.210092 5228	5,9 szoros	128.263152 39587		

* – 1000 Ft kárérték alatt
szabálysértés

* – az FBI adatai,
(csak az 50 dollár feletti kárértéket
veszi számba)

6. számú táblázat

Hat nyugat-európai ország és Magyarország 1981. évi közbiztonságot jellemző bűnügyi adatai

Országok	Összbűnözés abszolút számokban és 100 ezer lakosra számítva	Rablás abszolút számokban 100 e. l. számítva és aránya az össz- bűnözéshez	Betörés abszolút számokban 100 e. l. számítva és aránya az össz- bűnözéshez	Erőszakos közösülés abszolút számokban 100 e. l. számítva és aránya az össz- bűnözéshez	Rablás és a betörés aránya
Anglia	$\frac{2\,795\,721}{5661}$	$\frac{20\,282}{41}$ / 138. része	$\frac{728\,218}{1465}$ / 3,8. része	$\frac{1068}{2}$ / 2616. része	1:36
Franciaország	$\frac{2\,627\,508}{4403}$	$\frac{35\,245}{66}$ / 74. része	$\frac{274\,363}{512}$ / 9,6. része	$\frac{1886}{3,5}$ / 1393. része	1:8
NSZK	$\frac{4\,071\,873}{6603}$	$\frac{27\,710}{34,5}$ / 147. része	$\frac{813\,775}{1320}$ / 5. része	$\frac{6925}{11}$ / 588. része	1:29
Hollandia	$\frac{880\,235}{5632}$	$\frac{5408}{38}$ / 163. része	$\frac{214\,903}{1512}$ / 4. része	$\frac{858}{6}$ / 1026. része	1:40
Svédország	$\frac{935\,825}{11\,243}$	$\frac{2338}{39}$ / 290. része	$\frac{137\,168}{1648}$ / 6,8. része	$\frac{858}{10}$ / 1026. része	1:42
Ausztria	$\frac{381\,841}{5085}$	$\frac{2590}{34,5}$ / 147. része	$\frac{65\,604}{874}$ / 5,8. része	$\frac{372}{5}$ / 1082. része	1:25
Magyarország	$\frac{134\,914}{1258}$	$\frac{1215}{11,3}$ / 111. része	$\frac{15\,994}{149}$ / 8,4. része	$\frac{562}{5,2}$ / 240. része	1:13

Korinek László

Miért nincs igaza D.P.-nek?

Előljáróban elnézést kell kérnem az olvasótól, hogy ilyen prekonceptiózus címmel élek, amely méltán váltja ki minden jóérezsű ember megütközését és haragját. Mentségemül szolgáljon, hogy a módszer számomra idegen és csupán ideiglenesen kölcsönöztem annak az embernek az eszköztárából, akit – hogy itt egy szubjektívebb és ezért talán őszintébb hangú megnyilatkozással éljek – nem szeretek. Tehát a cím helyesen az volna: Miért nem szeretem D.P.-t?

Amikor ismerőseimtől visszakaptam D. P. kölcsönadott kéziratát, többeken megfigyelhető volt a néma együttérzés, vagy az alig leplezett döbbenet. A cikk kétségkívül magávalragadó, jó érzékkel épít bizonyos olvasási szokásokra, így magamon is észrevettem, hogy némely gondolatokra után el kellett töprengenem, miként juthatott el D. P. az adataimból azokra a következtetésekre, amiket maga is „abszurdnak” nevez. Nem állítom, hogy valamennyi stilisztikai, érvelési megoldását felismerem, még kevésbé, hogy ezek mindegyikét szándékosan alkalmazta, de néhányat az alábbiakban bemutatok, és arra kérem az olvasót, folyamatosan kontrollálja korábbi érzéseit. Ha ezt megteszi, akkor számomra szükségtelemmé válik jó néhány kommunikációelméleti utalás megtétele. Tehát:

Néhány formai megoldás D. P.-től

Vitatható módszerekben rendkívül gazdag D. P. tanulmánya. Nézzünk belőle néhányat előfordulásuk sorrendjében! Az idézési „technikája” például kifejezetten egyéni. Közismert, hogy az idézett szöveg kontextusából kiragadva teljesen más jelentést hordozhat új, mint eredeti szövegkörnyezetében (nem ritkán homlokegyenest ellenkezőt).

Tanulmánya bevezetőjében írja: „A Belügyi Szemle” . . . „sem teheti meg, hogy teret adjon a további nyilvános szóváltásnak. Korinek természetesen élt, sőt visszaélt ezzel a lehetőséggel.” (Belügyi Szemle 1987. 10. 66. old.) Az olvasó számára a helyzet teljesen világosnak tűnik. A Belügyi Szemle véleménye szerint *sem ő, sem más* nem kompetens, hogy a vita további színteréül szolgáljon, hiszen az már megnyugtatóan lezárult, és Korinek ezzel a lehetőséggel messzemenően „visszaélt”. A szituáció ak-

kor válik kínossá, ha az olvasó veszi magának a fardtságot, hogy megkeresse az idézet forrását (amit D. P. nagyvonalúan elmulasztott megjelölni – bizonyára teljesen véletlenül), ahol a következőket találja: „A szerkesztőség nem foglalhat állást abban a tekintetben, hogy kinek van igaza, de azt sem teheti meg stb.” Sapienti sat!

Rendkívül tág fogalmak esetén ildomos azok *pontosítása*. (A módszert és alkalmazásának folyamányait „A tekintélyuralkodó stílus” címmel részletesen ismerteti P. Bourdieu in: Valóság 1989. 3. 123. old.) Az (akár impliciten alkalmazott) „mint tudjuk” formula inkább a hordószónokok, mint tudományos vitapartnernek szájjába való. Mindjárt a cikk elején ír D. P. „a tudományos kutatások alapvető követelményeiről”, és pedig olyan összefüggésben, hogy azok nem teljesültek. Tekintettel a fogalom tág voltára nem ártana legalább utalni azon követelményekre, amely nem teljesülését D. P. később a szememre hányja, különben óhatatlanul úgy viselkedik, mint az a párttitkár, aki a szocialista erkölcs szabályainak be nem tartásáért marasztal el embereket, anélkül, hogy ezt pontosan definiálná.

Egy másik logikailag megalapozatlan, ámde kétségkívül hatásos fogás, hogy *ex cathedra tesz egy kijelentést, amit azután bizonyított tényként kezel*, és ezek talaján állva ismételteti, mindaddig, amíg – remélhetőleg az olvasó – el nem hiszi. [Anélkül, hogy akarná (vagy tudná), alkalmazza a Coué-módszert. Leírása többek között Paul Watzlawik: A helyzet reménytelen, de nem súlyos c. kitűnő művében Bp. 1989. 31. és köv. old.] Iskolapélda: (a kézirat 2. oldalán) kijelenti, hogy a magyar közbiztonság helyzetéről Korinek által alkotott kép torz. Ezt megtétezi a következő sorban, amikor abszurd adatokról beszél, anélkül, hogy igazolná, miért tekinthetők abszurdnak.

Az már viszont az inszinuáció tényállását meríti ki, hogy sorra-rendre ütközünk olyan kifejezésekbe, amelyek *hangulati-érzelmi töltése negatív*. A nyelv valóban szép számmal tartalmaz ilyen szavakat, ezeket a tudományos vitákban kerülni szokták, illetve neutrális megfelelőjükkel helyettesítik. Csak mutatóba pár: „nagy blöff”, „fondorlatos ferdítés”, „hangulatkeltő mellébeszélés” stb. Az előző pontok kombinációja (tetézve rosszindulatú feltételezéssel), amikor az 1.2 pont utolsó bekezdésében így ír D.: „Nem tudhatjuk meg, hogy a 311 áldozat közül mennyi volt a fiatalok és az 1220 jog sértésből mennyi irányult ellenük. Miért ez a titkolózás? Ennek a rendkívül fontos ténynek *szándékos elhallgatása* arra ad gyanúokat, hogy az abszurd adatok kialakításában ez a *kategória döntő szerepet játszott*.” „Titkolózás”, „szándékos elhallgatás”, „gyanúok” . . . , szinte a boszorkányperek köszönnek vissza. Legyen szabad mégis egy konkrét megjegyzést tenni: szerintem akkor sem lehet

szándékos elhallgatásról beszélni, ha az inkriminált adatok egyébként explicite rendelkezésre állnak. (És történetesen ezt véletlenül nem számoltuk ki.) Nem egy utolsó ez a példa arra a rosszindulatú *logikai érvelésre* sem, hogy ha egy adat nem olvasható, akkor azt – D. szerint – titkolják, sőt szándékosan elhallgatják, éspedig azért, hogy ezzel más „abszurd adatot” palástoljanak. Persze az ártatlanság vélelme csak a boszorkányperekben nem kötelező!

Valószínűleg nyílt hazugságról beszélne D. P., ha az én szövegemben lelne hasolóra; fogalmazzunk azonban így: *tévedés*, vagy *hiányos idézés*, amit nemegyszer alkalmaz. Az 1.4 fejezet 2. bekezdésében, hogy támadását megalapozza, így ír: „Korinek adatai szerint 1981. évben 112 lakásba vagy hozzátartozó melléképületbe követtek volna el betörést.” Sajnos ez így megint nem igaz (nem is jelöli meg az idézés helyét!). A kérdőív megfelelő helyén (218. old.) ugyanis a következő olvasható: „... betörték az Önök lakásába, mellékhelységeibe (pince, padlás), vikendházába, présházába stb. vagy kíséreltek meg ilyet végrehajtani?” Nem hisszük, hogy nyelvésznek, vagy büntetőjogásznak kellene lenni ahhoz, hogy felismerjük: a kérdőív jelentősen szélesebb kört ölel fel, mint a lakás + melléképület, továbbá a kérdés olyan cselekményeket is tartalmaz, amelyek kísérleti szakaszban elakadtak. Gyanítom azonban, nem egyszerű tévedésről van szó, mert pár sorral lejjebb már egyértelműen lakásról beszél, majd két mondatnál még később a biztosított lakások arányánál az összes lakásszámot nemes egyszerűséggel a biztosított lakások és épületek számával veti össze! Teszi mindezt azért, hogy bizonyítsa, a lakossági adatok „abszurdak”. (Ezt a módszert fölöttébb kedveli D., mert az 1.3 fejezet utolsó bekezdésében is él vele.)

Nem tudom, hogy *felületességet* (vagy még rosszabbat) bizonyít, hogy a 35. lábjegyzet alatt a Magyar Statisztikai Zsebkönyv 1982. 86. oldal szerepel forrásként. Fellapozva itt nem a lakásbiztosítási adatokat találjuk, hanem a sportlétesítményeket ill. a vadászok és horgászok adatait.

Nehéz pontos nevet adni a következő módszernek, de valami azt súgja, hogy az egykor D.P. szerkesztette Belügyi Szemlében olvasható állambiztonsági cikkek „*ideológiai zajkeltés*”, „*hangulatkeltés*” kifejezései illenek az alábbi technikára.

A 4. fejezet első bekezdésében olvashatjuk: „... Korinek egy szerény latencia arányról publikáltatott és ez a kitaláció került be a köztudatba, a saját tudományos álláspontját is megtagadva. Idézzük fel újra hitvallását. . .” Hát ennek a két félmondatnak „csak” minden szava valótlan! Lehet, hogy D.P. akár a 4-, akár a 10-szeres látenciaarányt szerénynek tekinti, én nem. Nem tudom biztosan, hogy ezekre a stílusfordulatokra is igaznak véli-e D. a tanulmánya bevezetőjében írt önminősítést, hogy az „... kritikus, de tisztos hangnemben írt . . .”, mindenestre a „*publikáltatás*”, „*kitaláció*” olyan mértékben pejoratív, hogy inkább azt minősíti, aki tudományosnak szánt cikkben ilyet leír. (Igaz, volt már a munkám

ugyanettől az autortól „*hagymázos förmedvény*” is.) A „*kitaláció*” egyébként egyelőre empirikusan meg nem cáfolt tévnyiszámokon alapszik. A „*saját tudományos álláspont*” megtagadása pedig egyenesen légből kapott. Nem beszélve arról, hogy egy kutató nézeteit (amíg ő nem nevezi annak) hitvallásnak nevezni nyelviileg is inkorrekt, s Korinek éppen úgy adja meg a látens bűnözésről alkotott definícióját, mint bárki más a nemzetközi szakirodalomban. Ezek után az a (pár sorral lejjebb tett) kijelentés, hogy az „*általán alkalmazott eljárás*” stb., stb. enyhén szólva is rosszhiszemű s erőteljesen építeni látszik arra, hogy az olvasó nem néz utána az idézet eredetijének és szövegkörnyezetének (amely feltételezés az esetek többségében jogos, hiszen tudományos cikkek szerzőivel szemben bizalommal vagyunk, amíg nem szolgáltatott okot az ellenkezőjére).

Sajátos *csúsztatás* a következő bekezdésben (a szelvélekióról) közölt passzus, amely először látszólag igazat ad nekem – sőt még rám is licitál –, de csak azért, hogy a végén egy duplacsavarral, minden alapot nélkülözően, s Szent Pált megszegyenítő bravúrral jelentse ki: „el kell fogadni azt a megállapítást, hogy a panaszfelvételnél tapasztalható hibák a feljelentések számát . . . nem befolyásolták.” Le a kalappal!

Talán a *logikai bakugrás* a leghelyesebb kifejezés arra a módszerre, amit D. a következő bekezdésben alkalmaz. Nem emlékszem, hogy hol és mikor mutattam ki azt a 74-szeres látenciát, amit D. P. szerint „*kimutattam*”, majd „*elhallgattam*”, vagy amikor adós marad annak bizonyításával, hogy miért is bizonyult a nemzetközi kutatás fiaskónak, amely felett D. P. szemforgató módon nem áll sajnálkozni. Mindenesetre ügyes.

Leginkább ellenszenves azonban a cikk végén bevetett *sejtelmes célozgatás*. A tanulmány címében megfogalmazott kérdésre („*Kiért és miért hallgattatott el . . .?*”) nyilván itt találjuk meg az eddig késlekedő választ. Minden bizonnyal a Belügyminisztérium az, amely D. P.-ba belefojtotta a szót, és miért? Azért, mert „*Korinek a Belügyminisztérium teljes bizalmát élvezte és élvezte.*” A módszer már önmagában is sokatmondó, de a logika nem különben beszédes példáját adja egy bizonyos lelkiállapotnak. Nem tudom, hogy a BM-re, vagy rám lesújtóbb-e ilyen liaisonra utaló szóbeszéd, én mindenestre nevetséges tételezésnek tartom, hogy engem, vidéki, viszonylag fiatal kutatót jobban kedvel az a hatóság, amelynél D. ezredes az egész – szép karriert befutott – életét eltöltötte, és minisztere csak a legjobboknak kijáró díszőrrel jutalmazta nyugdíjbavonulásakor. Vagy ha mégis igaz lenne, akkor nem tudom kizárni annak a lehetőségét, hogy D. volt munkatársai nem engem szeretnek (remélhetően az egészséges ösztönéletük határain belül), hanem alkalmasint D. P.-t ismerik, és meg szeretnék volna kímélni, hogy belehajszolja magát egy kétes kimenetelű további szópárbajba. És ha már itt tartunk, nem tudom kizárni végül annak a lehetőségét, hogy az 1987-es hasonló szóváltásunk tanulságai is eredményezték, hogy Siklói vezérőrnagy a Belügyi Szemle szer-

kesztőségi elveiről (Belügyi Szemle 1989. 3. 6. old.) kimondja: „A publikációkban *kapjanak lehetőséget a kisebbbségi vélemények* megformálói, de ne nyerjen támogatást az olyan nézet, amely közösségi gondnak tüntet fel egyéni törekvéseket, amikor a társadalom számlájára akar írni az egyes ember fogyatékoságaira visszavezethető kudarcokat is.” Lehet, hogy jelen vitánk után a Jogtudományi Közlöny is ilyen lépésre kényszerül?

Kellő tér híján a formák, eszközök és módszerek gazdag kínálatát csak példálódzva futhattuk át. Gondolhatnánk ezek némelykiéről, hogy csak a lendületes fogalmazás „tollhibái”. Félek, hogy nem. Gyakori előfordulásuk, továbbá a kétségkívül nagy munkaráfördítés (csak lábjegyzetből van 59!) miatt nem lehet kizárni egy olyan koncepciózus gondolatrendszer permanens működését, ami mindenben csak azt hajlandó észrevenni, ami a saját szisztémáját igazolja, illetőleg ennek inverzeként görcsös igyekezettel rendszerbe ötvözi össze a számára (!) gyanús momentumokat, hogy végül diadallal mutassa fel a már előre megformált véleményét. D. cikke tanulmányozásával sokat megértettem a koncepció perек mechanizmusából.

Válasz D. P. tartalmi észrevételeire

D. P. volt szíves – még mielőtt úgy istenigazából elvettette volna a sulykot – négy pontban összefoglalni a vádjai lényegét tartalmazó feltételezett okokat, amik szerinte az „abszurd” adatokat eredményezték. Noha az abszurd minősítést már előljáróban visszautasítom, de feltételezéseit – mivel köztük van új is – kész vagyok megválaszolni.

„1. Korinek a közös megállapodástól eltérően a válaszódnál jóval szélesebb körből merített.” (Ez a megállapítás ugyan ebben a formájában nem túl értelmes, de nem veszem igénybe az olvasó türelmét ilyen apróságok cáfolására.) Ahogy később kifejti, valószínűleg arra gondol, hogy az adatok értelmezésénél három jogsértésnél nagyobb vetítési alapot (személy helyett családot) választottam.

D. „csak” a következők miatt téved:

a) Ír valamiféle „közös megállapodásról”. Emlékezetem szerint D. nem volt jelen 1981. decemberében Freiburgban, hogy tudná, miben is állapodtunk meg. De hogy most már tudja, elmondom neki.

Alapelvként azt fogadtuk el, hogy mind a *kérdőív*nél, mind pedig az *adatgyűjtés*nél az adott nyelv szemantikai és nyelvtani, valamint az adott ország adatgyűjtési (jog) szabályainak határai között törekedjünk a lehető legnagyobb egyezésre. Az, hogy a magyar vizsgálat a betörésnél, gépjármű lopásnál és dologrongálásnál az *elemzés* szakaszában felismerte, hogy a megkérdezettek az ezekkel a jogsértésekkel érintett vagyontárgyakat nem kizárólagos személyi használatú vagyontárgyként értelmezték, hanem családi értéként, egyrészt nem sértette a fenti freiburgi megállapodást, másrészt igazodott a proban-

dosok felfogásához és ezzel együtt az élethez is. Ha nem ezt tette volna, akkor követte volna el a hibát. Gondoljunk csak bele: van egy négytagú család, melynek eltulajdonították gépjárművét. Megkérdeztük valamely tagját és beszámolt a jogsértésről. De ha mind a négyet úgy kérdeztük volna meg, hogy csak az egyikük (mondjuk a családfő) számolhatott volna be az egész családot károsító deliktumokról, több esetet kaptunk volna? Nem, noha azt mindannyian valamennyi családtagot károsító jogsértésként értelmeznék.

b) Egyébként is, ha D. P. valamelyest is ismerné a magyar nyelv szemantikáját, akkor tudná, hogy a „tettek feljelentést” formailag többes szám harmadik személyű igealakja a szövegösszefüggésben *általános alany* is lehet, és esetükben – éppen a diszkrepanciából következően – az is. Továbbá a német kérdőívben használt „in Ihre Wohnung” egyaránt jelenti „az Ön lakásába” de „az Önök lakásába” változatot, tehát az általam használt „Ön(ök)” fordítás éppen hogy nem bővítette ki a megkérdezettek körét, hanem igazodott az előző felméréshez.

A fejezet bevezetőjében ugyanilyen alapon kifogásolja az „Ön vagy környezet” formulát, úgy vélekedvén, hogy ez a megfogalmazás is a probandusok körét szaporítaná meg nem engedett módon. Ha nemcsak „elmélete” megalapozása számára idézné olyan szorgalmasan tőlem, akkor meg kellene említenie, hogy ez a fejezet az, amelyik a jogsértések auráját is meg kívánta vizsgálni, ezért tartalmazott éppen a *környezet viktimológiai leterheltségére* vonatkozó kérdéseket, amelyek azonban természetesen nem szolgáltak közvetlenül a látens mező kiszámításának alapjául. És joggal vetődik fel a kérdés, most D. P. nem érti amit kritizál, vagy tudatosan ferdít?

c) D. vádja, hogy külföldre nem így tettem közzé az adatokat, mint Magyarországon, ezek ismeretében nem „elhallgatás” „a tények felelőtlen kezelése”, ellenkezőleg, a D. P. által is védeltetett statisztikai szabályok betartása. Akkor kelteztem volna zavart, ha a harmadikként végrehajtott vizsgálat akarta volna újraértelmezteni az eredeti, ezen a ponton tán nem túl szerencsés kutatási koncepciót. Nem arról van tehát szó, amit D. P. szeretne látni, hogy tudományos szenzációhajhászásból a nagy számokat „exportra”, de megrettenve a várhatóan éber belföldi fogadtatástól, „hazai piacra” csak a „korrigált” (D. P.) adatokat mertem közzétenni, hanem éppen hogy így kellett eljárnom, mert az akkorra már lefutott külföldi vizsgálatokat a kollégák egységesen az 1 megkérdezett = 1 személy vonatkozási mezőben értelmezték, tehát nekem is a nemzetközi összehasonlításra így kellett az adatokat szolgáltatnom. Megítélésem szerint azzal, hogy a nevezett három jogsértésnél Magyarországon, amikor csak egy vizsgálat adatait közlöm és értelmezem, más vonatkozási mezőt alkalmazok, az éppen hogy *a valóság*hoz való jobb igazodás és nem valami „ködösítés” vagy „nagy blöff”, ahogy ezt D. minősíti.

„2. A megállapodás ellenére a fiatalokúaktól is kérdezett.” A fent ismertetett „megállapodást” ez talán

tényleg sérthette, hisz itt valóban nagyobb mintasokaságtól származtak az adatok, azonban ennek a következő a magyarázata. Ahogy ez a könyvben is olvasható, az (akkor még létező) járási és városi rendőrkapitányságok személyazonossági nyilvántartásából gyűjtötték ki a címlistát. A szisztematikus mintavétel szabályainak túl szigorú betartása miatt kerültek eredetileg a fiatalokúak is a listára. Noha megtehettem volna, hogy később őket figyelmen kívül hagyom, de ezen csoport viktimizáltságára is kíváncsi lévén, ettől eltekintettem. A nemzetközi összehasonlításoknál ez valóban (statistikai) hiba volt, de *mindenkor közöltem*, hogy az eredmények a fiatalokúak adatait is tartalmazzák. (Tehát ismét mincs szó valamiféle „elhallgatásról”, „megtévesztésről”, „tudatos ferdítésről”.)

Az így vétett hibámat legföljebb az menti, hogy a 10% alatti fiatalokú részvételt nem tekintettem az általános tendenciákat lényegesen módosító hatásnak, és épp itt szeretnék rámutatni D.-nek arra a sugalmazására, hogy ő megtalálta az „abszurd” (D. P.) adatok okainak magyarázatát.

Noha a fiatalokúak adatai kétségkívül zavar(hat)ják a végső eredményeket, a viktimizáltság szintjét alig módosítják. Tehát D., noha hibaforrásra lelt, arra a kérdésre, hogy a magyar népesség bűnügyi leterheltségét a vizsgálat miért találta magasnak, ez a megállapítás nem adott lényegesen újat.

A tisztánlátás kedvéért elvégeztük az utólagos vizsgálatot, hogy eldönthessük a D. P.-féle kifogások jogosságát. Összevetve az életkor és az áldozati gyakoriság változóját azt kaptuk, hogy az *áldozati múlt* egyszerűen *független az életkortól*, így tehát nem igaz az az állítás, hogy az „abszurd adatok kialakításában ez a kategória (t.i. a fiatalokúaké) döntő szerepet játszott”. [A terjedelmes táblázatot nem közlöm, de kész vagyok minden érdeklődő rendelkezésére bocsátani, itt csak három adat: Crámer V = 0,056, $\chi^2 = 22,69^*$, $\Pr(\chi^2 22,69) = 0,2028$.] D. a fiatalokúak bántalmazásával kapcsolatban érvel. „Ez a fiatalokú fiúk esetében úgy szólván mindennapos eset.” Nem tudom milyen élményanyagra vagy környezeti tapasztalásra vezethető e megállapítás vissza, mindenestre lefuttatva az adatokat kijött, hogy a 65 fiatalokúából csak 5 számolt be arról, hogy őt az előző év során bántalmazták.

Ugyanez mondható el a harmadik találgatásról (a fiatalokú lányok szerepeltetésének a biztonságtudatot negatívan befolyásoló tényezőként történő beállításáról). Az ismételt vizsgálatból kiolvasható, hogy 30. életév alatt mindegyik kategória (tehát a fiatalokú is!) egyformán fél.

„3. A felismert hamisításokat tartalmazó kérdőíveket is feldolgozta.” (Különösen e pontnál kell nagyon igyekezniem, hogy megőrizsem a nyugalمامat és ne vegyem át a D. P.-féle indulatos stílusmanirokat, de azt kell,

hogy mondjam, vitapartnerem hibakereső, purifikátori igyekezete e vádpontnál, mit mondjak: hajmeresztő!)

Jelentős gond a tudatos hamisítások, a komolytalan, vagy éppenséggel a túlbuzgó adatszolgáltatók megbízható kiszűrése. A problémával behatóan foglalkozom a könyvem 37–40. oldalán. Az általunk alkalmazott *teljeskörű átolvasás + retesting* megfelel a nemzetközi gyakorlatnak, sőt ismereteim szerint a párhuzamos vizsgálatoknál még alaposabb is volt.

Az egyetlen 9 rablást jelző probandust – több más komolytalanul együtt – minden bizonnyal kihagytam volna, ha történetesen nem személyesen keresi fel munkatársaimat és nem jelenlétemben „mondja tollba” élményeit. Ő volt továbbá az egyetlen megkérdezett, akinek a szavahihetőségét a rendőrséggel külön megkonzultáltam (egy másik esetben pszichiátert vettem igénybe), majd az összes körülményt figyelembe véve (rossz hírű környéken élő elzúllott egykori tanáreberről van szó, akit a kocsmában többször kifosztottak) hagytam bent kérdőívét a mintában.

D. tehát olyan esetben vádol hamisítások eltűrésével, amikor épphogy a tudományos kutatótól *szokatlan gondossággal jártam* a dolog végére.

Azt, hogy D. „felszorzással” 25-szörös látenciával képesíti el a rablásnál a jámbor olvasót, már voltaképpen „természetes”. Lehet, hogy hiábavaló, de megkísérlem neki (ki tudja hányadszor?) elmagyarázni, hogy tisztességtelen dolog az állampolgári adatok mögött (pláne rablás esetében) valóságos büntettet látni. Ezek *jogsértések*, amiket az állampolgár sajátos minősítése alapján ismerünk csak! A rablásokkal pedig további gond, hogy a köznyelv „rablásnak” tekint nagyon gyakran lopást, betöréses lopást is. Gondoljunk csak a Szépművészeti Múzeumban történt „képrablásra”. Ha a sajtóban ez olvasható, akkor D. miért kezeli a jogsértésként megismert valamennyi „rablást” büntettnek? De folytatja: és az 1.3. pont végén még talán önmagát is felülmúlja, amikor azt írja D.: „Hasonló torzulás tapasztalható a ’testi sértés fegyverrel’, adatai összegzésénél” . . .

Hát ezzel az egyetlen mondatrészrel ismét „csak” a következő a hiba. Az előző bekezdésben D. „felszoroz”. Azon a nemes egyszerűségen, hogy ennek a műveletnek a végeredményét összegzésnek nevezi, már ne akadunk fenn, mint ahogy azon se, hogy azt sugallja, hogy én nem tudok szorozni (összeadni?). *Az viszont felháborító*, hogy nem az általam használt szabatos elnevezéssel citálja a jogsértést, ugyanis ennek a teljes neve: „Tetteles bántalmazás fegyverrel vagy tárggyal”, és képesíti el ismét az olvasót, hogy van, akit 1981-ben négyszer bántalmaztak fegyverrel (gondolhatnánk agyonlöttek?) és Korinek azt akarja, hogy ezt elhiggyük?!

Nos kérem a helyzet a következő: Ilyen nagyvonalú idézési gyakorlat azért már nem lehet véletlen. *D.-nek nagyon jól kellene tudnia*, hisz egy korábbi szövegtáblázatunkban (meg)magyaráztam neki, hogy

1. fegyver nem azonos a löfegyverrel.
2. és valahol olvashatta a könyvemben, hogy ezen

* A χ^2 eloszlás szabadságfoka 18.

esetek zöme (a riasztó elnevezés ellenére) olyan *házastársi konfliktus*, ahol az ütlegelő fél valamely tárgyat tartott a kezében. Egyúttal ajánlom szíves figyelmébe annak a 39 éves takarítónőnek a megdöbbentő önvallomását (288. old.), aki épp ehhez a problémakörhöz fűz néhány gondolatot, és számol be arról, hogy a 10 kollégájához közül 7-et rendszeresen bántalmaz a férje.

„4. A begyűjtött adatok nagyságrendjét megbízható módszerekkel nem kontrollálta.” Emlékeztetőül: D. azt veti e résznel a szememre, hogy észre kellett volna vennem, hogy a lakosság által jelzett jogsértések száma túl nagy, és ezzel együtt elmulasztottam az adatok kontrollálását is. Nos hát nézzük miért nincs igaza e pontnál sem D.P.-nek!

Először is D. nagyvonalúan az önkéntes kérdőívből származó lakossági adatokat ismét hagyományos értelemben vett bűncselekményeknek és feljelentéseknek kezeli. Az, hogy ezzel jókora félreértést okoz, mit sem zavarja, holott *egyedül az ő számára* (mert már mindenki más érti e hazában) *magyaráztam el* az 1987-es szövegváltásban: „A lakossági adatoknak a hivatalos adatokkal való egyezőségét feltételező fenntartás nélküli összevetése csak olyan eredményre vezethet, mintha a körtét formája alapján a villanykörtével azonosítanánk, és körteíz várva az utóbbit megkóstoljuk.” Nem tudok már mit mondani, ez tényleg a süketek párbeszéde!

De hogy mennyire nem igaz, hogy nem foglalkoztam forráskritikával, „csak” 5 oldalon sorolom a lehetséges hibaforrásokat „A lakossági feljelentési adatok hitelességének kérdése” fejezetben, továbbá nekem sikerült először empirikusan azonosítani a magyar kriminológiában a bűnüldözők szelekciós munkamódszerét, és kidolgozni azt a látenciamodellt, ami a könyvem 5.3. fejezetének további 4 oldala. De lelke rajta, ha ezt ő nem tartja elégségesnek, és mondjuk, hogy ezek tényleg nem megbízhatók.

D. logikája a következő: mivel a lakosság túlságosan sok jogsértésről számolt be (nála bűncselekményről), ezért valami hiba történt és ezt a hibát (természetesen) én vétettem, ergo az adatok felhasználhatatlanok, én pedig – megfelelő önkritika után – elmarasztalható vagyok. *Audiatur et altera pars!* Mi lett volna hát D. P. szerint a teendő: összevetni a lakossági adatokat a bűnügyi statisztika adataival (megtörtént a 98. oldalon), és nem felismerni, hogy „körtét” hasonlítok össze „villanykörtével”, szörnyülködni és összetépni az egészet, majd eltűnni a kriminológia házatájáról.

D. P. legnagyobb sajnálatára nem ez történt; az adatokat nem eltitkoltam, hanem publikáltam, de nem azért, amit D. P. szívesen látna (hogy szenzációhajászásból magamra irányítsam a figyelmet), hanem hogy közösen gondolkodjunk el rajta és próbáljunk valamit megismerni a magyar állampolgárok sajátos reakciójából.

És most engedje meg az olvasó, hogy tudományos lapban teljesen szokatlan módon egy mesével oldjam a szövegváltás feszültségét és Aesopus-i megoldással tegyem világgossá mondanivalómat.

Élt valahol egy városban valami kíváncsi ember, aki messzi országból szerzett magának egy iránytűt. A városban tudták ugyan, hogy lehet, de még sohasem mérték meg műszerrel az északi irányt, igaz ettől függetlenül nagyon jól elboldogultak úgy is, hogy a bölcsök a fák mohos oldalát megtapogatták és biztos kézzel mutatták, merre van észak.

Jött hát műszerével a kíváncsi ember és mért. Igen ám, de a kapott irány sehogy sem akart egybeesni az addigi tapasztalattal, mert az iránytű makacsul másik irányban mutatta északot. Emberünk fölöttébb elcsodálkozott ezen, mondhatni kognitív disszonancia állapotába esett, mert tudta, hogy bár sok országban ilyen iránytűvel keresik régóta északot, de azt is tudta, hogy amióta világ a világ, észak tényleg arra van, amerre a fák jelzik. Kinek higgyen hát? Vakarta a fejét, töprengett, mitévő legyen. Ha csendben marad, és úgy tesz, mintha mi sem történt volna, megmenti a város (és a saját) nyugalma, ha viszont szétkürtöli amit tapasztalt, lehet, hogy bolondnak nézik, de mivel feltétlenül hitt a műszernek is, úgy vélte, talán fontos dologra bukkant. Sokat tépelődött hát szegény feje és végül úgy döntött: ő ugyan nem tudja miért bolondult meg ez a drága pénzen szerzett műszer, de ha elmondja a mért eredményt, talán akad más valaki, nálánál okosabb, és segít megfejteni a rejtélyt. Kiállt hát a piacra, s szertekürtölte, amit tapasztalt.

Hallgatta a sok bölcs türelmesen, hümmögtek, csóválták fejüket, mert igaz, hogy hallottak már az iránytűről, de hát azért a szemüknek meg a „régijól bevált módszernek”, a fatapogatásnak csak jobban hittek. Volt aki tényleg gondolkodott a fura dolgon, de a többség hazaballagott és végezte a dolgát. Úgy gondolták: „megvoltunk eddig is, megleszünk eztán is iránytű nélkül, a mi kis tavunkon meg a mi két csónakunkon, minek is ez az úri huncutság, pláne, ha ilyen megbízhatatlan”.

Igen ám, de élt a városban egy éber ember is, ő az elgondolkodók közül való volt, szerencsére ideje is akadt, meg aztán mint régi tapasztalt hajóst, mindig is érdekelte az iránymérés.

Ez a másik emberünk nem csupán éber volt, de szókimondó is, mondhatnánk próféta, aludt hát a dologra és aztán ő is kiállt a piac sarkára és rákezde: „hát emberek hülyék vagytok ti? Ha arra indulnánk, amerre ez a kacat mutatja, biztos rossz helyen kötünk ki. Hát legalább a szemeteknek higgyetek. Ez a műszer máshol lehet jó, itt azonban nem. Dobjátok ki a gazdájával együtt!”

És lőn, emberünket ugyan már nem kövezték meg, de eltították mindenféle méricskéléstől.

Telt-múlt az idő és egy szép napon geológusok érkeztek a város határába, túrták a földet, és hallj csodát! vasércre bukkantak. Kellott is a vas, így hát aztán hamar ki is bányászták a utolsó darabig. Alig fogyott el az érc, hát nem ismét akadt egy habókos fickó, aki megint csak iránytűvel kezdett kísérletezni, és mit tesz Isten, az iránytű immár határozottan arra mutatott, amerre a fák is jelítették az északot.

Eddiga mese!

A valóság viszont, az, amit D. P. is állít, hogy az általam használt látens bűnözési módszer nagy (ha úgy tetszik „abszurd”) rejtett bűnözést mért. De miért számoltak vajon be a magyar megkérdezettek ugyanannak a kérdőívnek az NSZK-ban és Texasban D. P. számára hihető, Baranyában meg „abszurd” méretű bűnözésről?

Valószínűleg ezt pontosan már senki sem fogja tudni megmondani. Én ugyan e jelenségnek a könyvem 82–87. oldalán számtalan lehetséges okát adom, de ezek éppen olyan parciális magyarázó körülmények, mint D. P. által az előzőekben felvetett okok.

Ha másra nem is, D. P. ismétlődő támadásai arra bizonyosan jók, hogy állandó töprengésre készítetnek. Az alábbiakban közreadom azt a lehetséges okot, amely bár már csírájában szerepelt a könyvemben (hogy a „probandusok szuverén módon kezelték a megadott időhatárokat”), de napjaink szokatlan jelenségei megerősítettek abbéli sejtésemben, hogy ez lehet az a *fő körülmény*, amely döntő mértékben előidézője a nagy látens mezőknek.

A megkérdezett magyar népességnél működhetett egyfajta „Ventil Effekt”, valamiféle „szelep-hatás”, melynek a lényegét a következőkben tudnám megadni: A bűnüldözés, az igazságszolgáltatás mint állami monopólium az állampolgárok számára ezen hatóságok képviselőinek rokonszenves, vagy kevésbé rokonszenves munkamódszereiben, képeiben jelenik meg. Egy liberális demokráciában (USA, NSZK) az emberek emlékéanyagát bizonyosan nem terheli annyi sérelem, kudarc, elszenvedett megaláztatás, mint itt a kelet-európai régióban, a „népi” demokráciákban. Ott a hatóságoktól (de a másoktól is) elszenvedett frusztráció – már fórumrendszerben – könnyebben feldolgozható és emiatt könnyebben is felejtendő.*

A liberális demokráciákban talán a bűnüldöző hatóságok kevésbé az államhatalom (aminek – mint már néhányszor tapasztaltuk – lényege az erőszak) vagy egy pártakat közvetítői, hanem esetleg az adófizetők alkalmazottjai, s inkább a „köz szolgái”, akik nagyobb társadalmi kontroll alatt állnak, és talán hozzájuk könnyebben fordulnak az állampolgárok, mint ahhoz a rendőrséghez, aki tegnapelőtt még padlást söpört, tegnap tüntetőket „oszlatozott”, ma meg sajnálkozik, hogy nem töri össze magát az állampolgár, hogy segítsen neki. Nem tudhatjuk, hogy pontosan mi lehet az emberek lelkének mélyebb rétegeiben, az azonban valószínűsíthető, hogy a hatóságokkal való kapcsolat (pl. a feljelentés) ma sem – de 1982-ben meg főleg nem volt – problémamentes. Ehhez bizonyosan hozzájön még, hogy e vagyontárgyakhoz fűződő viszony is más egy posztindusztriális „fogyasztói” társadalomban, mint ha-

zánkban. Nagy valószínűséggel állítható, hogy a magyar népességet terhelő jogsértések – a másik két ország jogsértéseihez képest – relatív, de talán abszolút mértékben is kisebb súlyúak. Ez okozza azt a végeredményt, hogy a magyar népességet terhelő látens mező legföljebb csak *minőségiben paramétereiben volt túlzott*, minőségiben (súlyosságában) semmiképp. Ezek együttes hatása eredményezhette aztán, hogy a megkérdezettek alkalmasint *aránytalanul több* (bár nem okvetlenül súlyos) régi „jogsértettségükről” számoltak be már az első kérdésrészeknél (ahol egyébként csak az egy éven belüliek szerepelhettek volna), mint az várható volt. A névtelenül kitöltendő kérdőívvel mintha *kinyílt volna egy szelep* (a kérdőívkitöltésben egyébként nem túl járatos magyar népesség számára), és „kiömlött” belőle a sok régi negatív élményanyag, köztük a mérsékelten rokonszenves hatóságoknak esetleg fel nem jelentett ügy is.

Hasonló érzécsalódást okoz egy napjainkban zajló másik folyamat is, amikor szinte minden nap olvashatunk újabb rendőrségi túlkapásról, holott hihetőleg ma ez nem gyakoribb, mint a korábbi időszakokban volt (sőt!), csak éppen most lehet róla szólni. Im már van fórum. A gyanútlan szemlélőnek viszont úgy tűnhet, hogy brutálisabbá váltak a rendőrök.

A lényeg tehát: *elképzeltető, hogy a megkérdezettek menthető túlbuzgósága volt az a mágnesez rendellenesség, ami a kérdőíves adatgyűjtés „deklínációját” okozta.* És elképzeltetőnek tartom, hogy a napjaink emelkedő bűnözése mögött is részben a lakosság javuló együttműködési és feljelentési készsége húzódik meg.

Ez persze „csak” egy hipotézis, és lehet, hogy D. P. szívesebben venné, ha a vizsgálóbírói ihletettségu cikke hatására belátnám, hogy súlyos bűnöket követtem el.

De mint láttuk, a négy vádpontból csupán egyetlen olyan volt (a fiatalokúak mintába kerülése), amely néhány százalékkal módosíthatta volna a D. P. által „abszurd”-nak kikiáltott látens mezőt, éppen ezért ezt nem tehetem.

Egyelőre nem tudom, hogy egy megismételt vizsgálatban milyen egzakt adatgyűjtési megoldással lehetne a fenti hipotézist ellenőrizni (hogy az eredmény azért összehasonlítható maradjon a ’82-es felméréssel), de remélem találok valami megoldást.

„2. A magyarországi adatok nem illenek bele a regionális bűnözés összképébe” – így D., és rögtön egy hamis idézettel indít (ugyanis a 42. idézett helyen olyanról szó sem esik, mint amit nekem tulajdonít). Majd erre alapítva mulasztást olvas német kutatópartnerem fejére, s végül: „A mulasztásukat kénytelen voltam helyettük elvégezni.”

Hát ez zseniális! Hamisan idézek, erre alapozva hiányolok valamit, amit egy kutató – a saját szuverén elemzési szempontjai alapján – nem, vagy nem ezzel az eljárással vizsgált, s végül, cáfolva azt, ami valójában nincs, diadalmasan előhúzó – mint egyetlen lehetséges igazságot – a sajátomat!

Ennyit az indítatásról. Nehéz higgadtnak maradni

*Lásd ehhez Korinek i.m. 289–293. old.:

D. következő (a fejezet vége felé olvasható) inszinuálása olvastán. Voltaképpen D.-től már természetes, hogy megró olyanért, amit német kutatópartnerem vét. Való igaz, hogy az „Arnold cikkben” a jogsértéseket Deliktnek, illetőleg talán egyszer vagy kétszer Straftatnak írja. A Straftat tényleg helytelen – szerintem tollhiba – a Delikt lenne a korrekt, ugyanis a Rechtsverletzung-ot (ami a jogsértés tükörfordítása) a német jogi nyelv nehézkesnek érzi. Az viszont felháborító, ahogy D. folytatja: „Korinek helyett magam válaszolok a kínos kérdésre: Ha az „egyéb lopásnál” 482 helyett csupán 81-et tüntet fel akkor ezzel ismét felborítaná a regionális arányokat. Ki hinné el...”

Ez – akárhogy is vesszük – már a klasszikus rágal-mazás esete, mert:

1. A „kínos” kérdés egyáltalán nem kínos, mint fent láttuk, nagyon könnyen megválaszolható.

2. Amit D. ismét bűnös eltitkolásnak sugall, annak az oka mindössze az, hogy az „Arnold cikk” még a legelső adatsorokból készült, és csak több mint egy évre rá végeztem el azt a becslést, ami a jogsértések relatív súlyára vonatkozott. Tehát ezt az „Arnold cikk” nem is ismerhette.

3. Épp D. az, aki elhallgat adatokat, mert még mindig, és még itt is 112 betöréses lopásról beszél – jókora riadalmat keltve –, és hallgat mélyen arról a tényről, hogy a 112 betörésből csak 6!; mindössze 7,8%! volt a 10 001 forint feletti kárral járó, mulasztja mindezt úgy el, hogy tapasztalt kriminalistaként illene tudnia, hogy a károsult önbecslésnél a kárt még inkább felfelé kerekíti. (Olvasható egyébként a könyvem 87. oldalán.) Azt hiszem, inkább én tehetném fel D.-nek a kérdést: „Ki hinné el...?”

Egyébként pedig megnyugtathatom D. P.-t – akin a váteszi lepel kezd fölöttébb rosszul állni –, kár aggódnia, hogy külföldön kedvezőtlen kép alakul ki a magyar bűnözésről. Ott egyrészt – vele ellentétben – ismerik az önköltős kérdőívek korlátait, másrészt, amint időm enged, publikálom a '82-es felmérés eddig megismert egyéb tanulságait, és e tervezett tanulmányban nem mulasztom el az „Archiv für Kriminologie”-ban tett sommás megállapítására reagálni.

D. a fejezet vége felé (46. lábjegyzet körül) kioszt egy-egy ütést Arnoldnak és nekem. Arnold voltaképpen meg is érdemli, bár nem azért, amiért kapja. Arról van ugyanis szó, hogy Arnold – korrekt módon – nem hallgatja el annak a tételeznek, hogy a magyar jogsértések nagyobb hányada a bagatell deliktum (és én erre bizonyítéknak a lakosság által első helyen megadott fel-nem-jelentési okot – a kár alacsony voltát – tartom), látszólag ellentmond, hogy az „egyszerű” lopások és a dologrongálások előfordulása az NSZK-ban 74, nálunk pedig 66%.

Arnold lelkiismeretes, hogy (D. P. legnagyobb örömére) ezt az ellentmondást nem hallgatja el, de felületes, mert rosszul ad össze. A különbség ugyanis nem 8, hanem csak 3%, (68,9 és 65,9), aminben én inkább egybeesést vélek felfedezni, semmint komoly ellentmondást.

De hogy ebből a 8, vagy most már csak 3%-os különbségből miért következik, hogy „Nem vette Arnold tehát figyelembe az egyéb bűncselekmények rendkívül magas, torz arányait, azok „vadnyugati méreteit”, számomra rejtély.

(A 3. ponttal nem foglalkozom, itt Harald Arnold kioktatására kerül sor.)

„4. Korinek megcáfolja saját tudományos álláspontját.” Előljáróban csak annyit, D. P. az utolsó fejezetben is egyenletesen „hozza a formáját”, míg nekem – hogy ismét egy szubjektív vallomással terheljem az olvasót – a türelmem végesen fogy.

A formai hibákat tárgyaló résznél már egy csokorral bemutattam D. P. itt alkalmazott sajátos megoldásaiból, így mindössze egy rövid bizonyítás erejéig veszem már csak igénybe az olvasó idejét. Röviden; arról kell szólnom, hogy D. szerint magammal is szembekerülök, mikor hol négyszeres, hol meg tízszeres látenciáról írok. D. által bemutatott „népszínmű” nem új, legföljebb szcenikailag kidolgozottabb, mert a Belügyi Szemle közönsége 1987-ben már egyszer megcsodálhatta a mutatványt.

Éppen ezért feljogosítva érzem magam, hogy az alábbiakban azoknak, akik a Belügyi Szemle 1987. októberi számát nem olvasták, megismételjem válaszom:

A nyers sértetti feljelentés (fel nem jelentés) adatai alapján a négyszereshez közelálló látenciaarányt kapunk, figyelembe véve azonban az állampolgári jogismeret szintjét, és nem akarván a Feuerbach-fikció* hibáját elkövetni (miszerint minden állampolgár ismer minden jogszabályt), a feljelentetlen esetek számát lehet és kell redukálni, és mindezt meg is tehetjük, mert kérdeztük az okozott kár nagyságát is (lásd az 1. számú táblázatot). (A példa egyszerűsége kedvéért tekintsük a 2000 Ft-ot az értékhátránknak.) A táblázat csak néhány kiragadott példát tartalmaz, amely azonban jól mutatja, hogy az értékhátrák figyelembevétele a vagyoni elleni jogsértések esetén milyen mértékben csökkenti le a feljelentetlen jogsértések tényleges számát.

Ezen túlmenően most újra megkíséreltem a súlyozott számtani átlag számítását elmagyarázni: ha valamely átlagolt értékből több van, az az átlagszámolásnál az előfordulásának megfelelő súllyal szerepel. A sok és ráadásul magas látenciaszintű dologrongálás vagy egyéb lopás éppen ezért a vizsgálatba vont összes jogsértés átlagos látenciaszintjét a négyszeresnél magasabb értékre viszi el, becslésem szerint körülbelül tízszeresre. De mint később kifejtem, nem az a disszertációm lényege, hogy a látencia négyszeres-e vagy tízszeres. Ezek elméleti konstrukciók!

Hogy még világosabb legyen az álláspontom a látenciabecsléssel kapcsolatban, összefoglalom a mon-

*Ádám György: Az orvosi hálapénz Magyarországon. Magvető 1986. 355. old.

danivalómat: a külföféléképpen végzett becsléseknél, ha csak az állampolgári adatokat vetjük egymással össze, kijöhet az egyes jogsértésekre (például betörés) akár az egyszeresnél is kisebb vagy az összjogsértésekre átlagosan a tízszeres látencia. De ha a felmérés adataihoz az ismertté vált bűnözési adatokat választjuk viszonyítási alapnak, ennek esetleg még a többszöröse is, például a harmincszoros rejtettség.

Hiba azonban ezen kiinduló állampolgári adatok mögött *hagyományos értelemben vett bűncselekményeket és feljelentéseket látni.*

A jogsértések számának korrekciója a kérdőív alapján

Jogsértés fajták	Összes eset	Értékhatar alatt	Marad	Feljelentett
Betörés	112	48	64	52
Gépjárműlopás	90	11	79	53
Egyéb lopások	482	354	128	28

1. sz. táblázat

Ennyit D. P. tartalmi kifogásairól. A tartalmi összefüggések lezárásaként azonban szükségesnek érzek még egy lényeges kérdést tisztázni. D. P.-vel volt egy személyes természetű konfliktusunk, ezt ha a szerkesztő jónak látja, közli az olvasóval. Le szeretném azonban szögezni, hogy ha hagynak, én megyek a magam útján. Lehet, hogy ez az út nem jófelé vezet, és D. P. támadásaiban több van személyes indíttatásnál.

Ezt kérem lehet igazolni! Persze nem úgy, hogy időt, energiát, s tintát nem kímélve be akarjuk bizonyítani a másiktól, hogy nem ért ahhoz, amihez nyúlt. Én személy

szerint nagyon sajnálom, hogy ezúttal is besétáltam ebbe a csapdába, és nem intéztem el egy vállrándítással D. P. tanulmányát, mondván, hogy ez csak egy provokáció. Akadna erre talán egy jobb módszer. A destruktív helyett egy konstruktív vita. Ha tényleg ennyire szívügye D. P.-nek a magyar látens bűnözés *realis* megismerése, bizonyára szívesen vállalkozik *egy saját empirikus* kutatás végzésére. Már is megígérem, ha ilyenre sor kerül – amit őszintén kívánok –, minden rendelkezésemre álló eszközzel, tapasztalattal támogatni fogom.

Ha erre nem lenne módja, vagy kedve, ezennel felajánlom, vegyen részt az 1992-re tervezett (megismételt) vizsgálatomban. Ennek keretében *azt vizsgálhat* és olyan módszerrel, *amit csak akar.* Próbáljuk bebizonyítani külön-külön, vagy még inkább közösen igazunkat! Hic Rhodos, hic salta! Ehhez kívánok mindkettőnknek jó egészséget, és jó tudományos légkört!

Utószó

A jelen formájában olvasható válasz cikk D. P. negyedik nyomtatásban megjelent támadására adott válaszom. Sokadik korrekció után adtam ki kezemből, de még így is maradt benne jócskán indulatos fordulat. Széptani pályázaton aligha díjaznák, és valószínűleg lesz, akinck (méltán) sérti ízlését. Éppen ezért minden jórészű ember elnézését kell kérnem; nem jószántamból veszek részt ilyen „ütök, mert ütnek” szóváltásban. Elismerem, a tudomány ethosza ennél különb tartalmú és formájú írásműveket várna el minden kutatótól. Hogy ez a stílus nem sajátom, bárki meggyőződhet a szóban forgó könyvem-ből.

SZEMLE

Lévai Miklós

A fiatalkorúak igazságszolgáltatási rendszerére vonatkozó ENSZ minimum szabályok a „Pekingi szabályok”

Büntetőjogunk jövőbeni reformja keretében megújításra vár a fiatalkorúak büntetőjogi felelősségi rendszere is. A változásra okot adó tényezők közül (pl. a fiatalkorú bűnelkövetők társadalmi összetétele, a nevelési cél másodlagossá válása az eljárás, a büntetés kiszabása és a végrehajtás során, a gyermekkorú elkövetők magas száma, az ifjúság helyzetére vonatkozó kutatások megállapításai, a külföldi jogi megoldások, a nemzetközi dokumentumokból fakadó kötelezettségek) ezúttal egy olyan ENSZ anyagra szeretném a hazai szakemberek figyelmét felhívni, amelynek ajánlásai, javaslatai iránymutatóak lehetnek a tárgykörrel kapcsolatos jogalkotáskor. Ez az ENSZ Közgyűlése által az 1985. november 29-i ülésen, a 40/33./1985. sz. határozattal elfogadott az „*ENSZ minimum szabályai a fiatalkorúak igazságszolgáltatására (A Pekingi szabályok)*” (a továbbiakban: „Pekingi szabályok”) c. dokumentum.

Írásomban ismertetem a „Pekingi szabályok” megalkotásának fázisait, a tartalmát meghatározó kriminálpolitikai koncepciót és az anyag legfontosabb részeit, végül pedig vázolom a fiatalkori bűnözésre vonatkozó hazai társadalom- és kriminálpolitikának az ENSZ dokumentummal való összevetéséből kitűnő hiányosságait.

1. A „Pekingi szabályok” megalkotása

A „Pekingi szabályok” mintegy összegzése az ENSZ fiatalkori bűnözéssel kapcsolatos bűnmegelőzési törekvéseinek¹ és kifejeződik benne a nyolcvanas évek bűnmegelőzési, kriminálpolitikai koncepciója. Ez utóbbi értelmében a jogrendszerek és a büntető igazságszolgáltatás feladata az, hogy „szolgálják az üdvös és méltányos fejlődés előmozdítását, kellő figyelemmel az emberi jogokra és a

társadalmi igazság szempontjaira.”² Ebből fakadóan a „büntető igazságszolgáltatási rendszernek nemcsak az ellenőrzés, elrettentés és büntetés eszközeként kell szolgálnia, hanem a méltányosabb társadalmi fejlődés és belső béke eszközeként is, a bűnözés megelőzése, a méltánytalanságok megszüntetése és az alapvető emberi jogok oltalmazása útján.”³

A „Pekingi szabályok” – az idézett koncepciónak megfelelő – alapelveit az ENSZ 1980-ban, Caracasban megrendezett VI. Bűnmegelőzési Kongresszusán fogadták el. Az ezt követően elkészített tervezetet az 1984. május 14–18. közötti *pekingi interregionális előkészítő tanácskozásokon* véglegesítették, majd megvitatás végett beterveztették a VII. Bűnmegelőzési Kongresszusra (Milánó, 1985). A VII. Kongresszuson a negyedik téma („Ifjúság, bűnözés, igazságszolgáltatás”) keretében foglalkoztak a fiatalkorúak bűnözésével és itt döntöttek a „Pekingi szabályok” ENSZ közgyűlés elé kerülő szövegéről.

2. „Pekingi szabályok” szerkezete, tartalma

A „Pekingi szabályok” hat részből, ezen belül harminc „szabályból” és az ezekhez kapcsolódó kommentárokból áll. Az anyag átfogja a fiatalkorúak bűnözésével összefüggő, annak alakulását befolyásoló valamennyi lényeges társadalmi jelenséget és intézményt.

Az első rész („Általános elvek”) egyrészt azoknak a feladatoknak a felsorolását tartalmazza, amelyeknek a megvalósítása az elsődleges prevenciót szolgálja, másrészt – hasonlóan a törvénykönyvekhez – egyfajta általános részként értelmezhető, alapfogalmakkal, meghatározásokkal. A primér megelőzés körében – a „jobb megelőzni, mint büntetni” elvből kiindulva – a dokumentum szorgalmazza a szocializációs műhelyek (család, iskola stb.) működési feltételeinek biztosítását a fiatalkorúak anyagi és szellemi jólétének megteremtése érdekében. Ez a jólét pedig – amint ezt az I. szabályhoz fűzött kommentárban olvashatjuk – „minimalizálni fogja a fiatalkorúak igazságszolgáltatási rendszerének beavatkozását és így csökkenti azt az ártalmat, amit

a beavatkozás okozhat.” A beavatkozás, jogalkalmazás minőségére vonatkozóan az 1.3. szabály a következőképpen rendelkezik: „eredményesen, tisztességesen és emberien bánjanak a törvénnyel összeütközésbe került fiatalkorúval.” Az előkészületek idején a legtöbb vita a korhatárról, valamint a személyi hatályról folyt. Végül is a „Pekingi szabályok”-ban – a nemzeti jogok sokféle és közös nevezőre nem hozható megoldásai miatt – nem határozták meg a „fiatalkor” életkorhoz kötődő alsó és felső határát, csak annyit, hogy „a kornak az alsó határát nem szabad túl alacsonyan megállapítani és figyelembe kell venni az érzelmi, szellemi és értelmi érettséget.” (4.1. sz.)

A 4.1-es szabályhoz fűzött kommentár szerint azt kell vizsgálni, hogy „vajon egy gyermek meg tud-e felelni a büntetőjogi felelősség erkölcsi és pszichológiai összetevőjének, azaz vajon a gyermeket saját ítélőképessége és értelme alapján felelősnek lehet-e tartani alapszabályban véve antiszociális magatartásáért.” A 4-es szabályhoz kapcsolódó részek kiterjesztik a fiatalkorúakra alkalmazható rendelkezéseket a gyámhatósági eljárásra, a fiatal felnőttekre és az úgynevezett „státusz bűncselekményekre”, amelyeket a különböző nemzeti jogrendszerek úgy írnak le, mint a magatartási lehetőségek azon skáláját, amelyet tágabb körben tekintenek bűncselekménynek fiatalkorúak esetében (pl. iskolakerülés, iskolai és családi engedetlenség, nyilvános helyen való részegség stb.). (A 3.1-es szabályhoz fűzött kommentár.)

Éppen azért, mert úgy az életkorral, mint a személyi hatállyal kapcsolatos szabályozás területén rendkívül jelentős eltérések vannak a tagállamok között, az előzőektől kevésbé egzakta, de mégis jól hasznosítható meghatározást ad a „Pekingi szabályok” a fiatalkorú fogalmára: „olyan gyermek vagy fiatal személy, aki a rá vonatkozó jogi rendszerben, ha bűncselekményt követ el, más elbánásban részesülhet, mint a felnőtt.” (2.2. sz.) A „más elbánás” tartalmára két rendelkezésből következtethetünk. Mindkettő a fiatalkorúak igazságszolgáltatási rendszerének célját fogalmazza meg.

Az egyik szerint a fiatalkorúak igazságszolgáltatási rendszerének célja, hogy:

a) kielégítse a fiatalkorú bűnelkövetők eltérő szükségleteit, miközben védi alapvető jogaikat;

b) kielégítse a társadalom szükségleteit;

c) az alábbi szabályokat alaposan és igazságosan végrehajtsa.” (2.3. sz.)

Lévai Miklós, egyetemi adjunktus, NIME Állam- Jogtudományi Kar (Miskolc).

¹A törekvések tartalma megismerhető: Polt Péter: ENSZ kongresszusok a bűnözés megelőzéséről c. tanulmányból. Megjelent: Az Egyesült Nemzetek Hetedik Bűnmegelőzési Kongresszusa, Milánó, 1985. c. tanulmánykötetben. Szerkesztette: Dr. Szűk László. Az IM Tudományos és Tájékoztatási Főosztály kiadványai 18. Bp., 1986. 486–517. old.

²A büntető igazságszolgáltatási rendszer alkalmazkodása a fejlődéshez és az emberi jogok. Megjelent: „Az Egyesült Nemzetek Hetedik...” c. kötetben: 160. old.

³Nemzeti fejlődés és a bűnözés megelőzése. Lásd: „Az Egyesült Nemzetek Hetedik...” c. kötetben: 159. old.

A másik szabály (5.1.) a fiatalkorúakra vonatkozó igazságszolgáltatás további célkitűzései közül kettőt említ: a jólét elősegítését és az „arányosság elve” érvényesülését. Az 5. szabályhoz kapcsolódó kommentárban azt hangsúlyozzák a szerzők, hogy nemcsak azokban az államokban kellene az igazságszolgáltatásnak elősegíteni a fiatalkorúak jólétét, ahol ügyeik a „családi bíróságok” vagy a közigazgatási hatóságok elé tartoznak, hanem azokban az államokban is, amelyekben a fiatalkorúak bűncselekményeit a büntető bíróság hivatott elbírálni. Az „arányosság elve” „mint a büntető szankciók megfizetésének eszköze” (5. szabályhoz fűzött kommentár) a büntetőjogi szakirodalomban eddig elsősorban a bűncselekmény tárgyi súlyához igazodó büntetés követelményében fogalmazódott meg. Az 5.1. szabály azonban kiterjeszti ezt az alkalmazott szankció és az elkövető személyi körülményei (pl. társadalmi helyzet, családi körülmények, a társadalom hasznos tagjává válásra törekvés) közti arányosság vizsgálatára is. Az „arányosság elve” mint anyagi jogi garancia mellett a „Pekingi szabályok”-ban az eljárási garanciák példálózó felsorolását is megtaláljuk. (7.1. sz.) A 7.1. szabályra vonatkozó kommentár szerint a megemlített jogok (pl. az ügyvédhez való jog, a felsőbb hatósághoz való fellebbezés joga) „a tisztességes és igazságos tárgyalás lényeges elemeit jelentik.” Bizonyos fokig a garanciák körébe tartozik a 8. szabály is, amely a fiatalkorú bűnelkövetőknek a társadalom előtti anonimitását hivatott biztosítani azért, hogy „elkerülhessük azt az ártalmat, amit a nemkívánatos nyilvánosság vagy a megbélyegzés okozhat a számára”. Éppen ezért „semmi olyan információt nem szabad nyilvánosságra hozni, amely a fiatalkorú bűnelkövető azonosításához vezethet.” (8.2. sz.) Nagyon tanulságos, hogy bár a „Pekingi szabályok” egészét a társadalom védelme és a fiatalkorú jogai közti „kényes egyensúly” megvalósítására törekvés jellemzi, a 8. szabálynál viszont tudatosan „megbillentik a mérleget”: „Az egyén érdekét kell védeni és támogatni, legalább elvben.” (A 8. sz.-hoz kapcsolódó kommentár.)

A második rész („Nyomozás és bűnvádi eljárás”) szabályai [10. sz.: Kezdeti kapcsolat; 11. sz.: Nem bírósági útra terelés (Elterelés); 12. sz.: Szakosodás a rendőrségen belül; 13. sz.: Előzetes vizsgálati fogság] arra irányulnak, hogy minimalizálják azokat az ártalmakat, amelyek a büntető eljárás első szakaszában érhetik a fiatalkorút. Ennek leg-

biztosabb eszköze a bírósági útról való eltérítés: a „kompetens hatóságnak meg kell gondolni annak a lehetőségét, hogy amikor ez lehetséges, a fiatalkorú bűnelkövetőkkel úgy foglalkozzanak, hogy nem fordulnak a formális tárgyalás alkalmazásához... Annak érdekében, hogy a fiatalkorúak ügyeinek belátáson alapuló elintézését lehetővé tegyék, arra kell törekedni, hogy közösségi programokat biztosítsunk, mint pl. ideiglenes felügyelet és irányítás, rehabilitálás, és az áldozatok kártalanítása.” (11.1. sz. és 11.4. sz.) (A „Kompetens hatóság” az ügydöntő szervek összefoglaló neve.)

A nem bírói útra terelés tehát „történhet a döntéshozatal bármely pontján” (11. sz.-hoz fűzött kommentár), de csak akkor tölthet be az ilyen intézkedés a fiatalkorú jövőbeni magatartása szempontjából pozitív szerepet, ha bizonyos közösségi kontrollt alkalmaznak az eltérést követően. Ezzel kapcsolatban azonban egy lényeges megkötést is tartalmaz a 11.3-as szabály: az ún. átutaló intézkedéshez (tehát pl. az eltérést követően a fiatalkorút valamilyen közmunkára rendelik) a fiatalkorú vagy szülője illetve gyámja beleegyezése szükséges.

Amennyiben az elterelésre nincs lehetőség, akkor viszont az eljárás első pillanatától kezdve biztosítani kell a fiatalkorú jogait és nem lehet vele úgy bánni, mint egy bűnözővel. „Ez különösen fontos a bűnüldöző szervekkel való kezdeti kapcsolat során, ami mélységesen befolyásolhatja a fiatalkorú magatartását a társadalommal és az állammal szemben. Továbbá, bármely további beavatkozás sikere nagy mértékben függ az ilyen kezdeti kapcsolatokról. Ezekben a szituációkban fontos az együttérzés és a barátságos következetesség.” (Kommentár a 10. sz.-hoz.)

Tekintettel arra, hogy az igazságszolgáltatási szervek és a fiatalkorúak közti kapcsolat első láncszeme a rendőrség, rendkívül lényeges, hogy a fiatalok életérzéseit ismerő, tőlük korban sem túl messze álló rendőrök foglalkozzanak velük. Az ehhez a munkához szükséges speciális szakismereteket a „Pekingi szabályok” 12.1. sz.-a szerint célszerű külön oktatni és ezzel összefüggésben ki kell alakítani a rendőrségen belül egy külön apparátust a nagyvárósi fiatalkorú bűnözős megelőzésére. A bírósági tárgyalás előtti ügyszak intézményei közül kétségtelül a vizsgálati fogság gyakorolja a legkedvezőtlenebb hatást a fiatalkorú jövőbeni magatartására. Ezért fogalmazzuk úgy a „Pekingi szabályok” megalkotói, hogy az „előzetes vizsgálati fogságot csak leg-

utolsó eszközként szabad alkalmazni és csak a lehető legrövidebb időtartamra. Amikor csak lehetséges az előzetes vizsgálati fogságot más alternatív intézkedéssel kell helyettesíteni, mint pl. a szigorú felügyelet, intenzív gondoskodás vagy elhelyezés egy családnál vagy nevelő környezetben vagy otthonban.” (13.1. sz. és 13.2. sz.) Az említett kényszerintézkedés alternatíváinak kidolgozásával egyidejűleg törekedni kell az intézmény humanizálására azért, hogy a fiatalkorúnak fogvatartása idején „gondoskodást, védelmet és minden szükséges egyéni segítséget meg kell kapnia – társadalmi, nevelési, szakmai pszichológiai, orvosi és testi segítséget – amire szüksége lehet kora, neme és személye szempontjából.” (13.5. sz.)

A III. rész címe: *Bírói döntés és intézkedés.* Az ún. kompetens hatóság lehetséges döntéseinek felsorolása mellett ez a rész tartalmazza a döntéseket befolyásoló tényezőkre, intézményekre vonatkozó útmutatást is. Ez utóbbiak közül a 17. számút (Irányelvek a bírói döntéshez és intézkedéshez) azért idézem teljes terjedelmében, mert hűen kifejezi az egész dokumentum lényegét, szellemét.

17.1. „A kompetens hatóság intézkedését a következő irányelvek kell, hogy szabályozzák:

a) Az adott reagálásnak nemcsak a bűncselekmény körülményeivel és súlyosságával kell arányosnak lennie, hanem a fiatalkorú körülményeivel és szükségleteivel valamint a társadalom szükségleteivel is.

b) A fiatalkorú személyes szabadságát csak gondos mérlegelés alapján lehet korlátozni és ennek a lehetséges minimumra kell szorítkoznia.

c) Nem szabad szabadságvesztést kiszabni, kivéve ha a fiatalkorút olyan súlyos bűncselekményért ítélik el, ami más személy elleni erőszakkal társult, vagy azért, mert ismétlődően más súlyos bűncselekményeket követ el, és nincs más megfelelő reagálás.

d) A fiatalkorú jóléte legyen az irányító tényező esete megítélésében.

17.2. Fiatalkorúra semmilyen bűncselekmény elkövetése miatt nem lehet halálbüntetést kiszabni.

17.3. A fiatalkorúakat ne vessék alá testi fenyegetések.

17.4. A kompetens (ügydöntő) hatóságnak legyen joga az eljárást, annak bármely szakaszában, megszüntetni.

A „Pekingi szabályok” rendelkezései közül a tagállamok jogalkotására és jogalkalmazására a legnagyobb hatással valószínűleg a 18. szabály lesz. Ez a fiatal-

korúak ügyciben alkalmazható – a már idézett elveknek megfelelő – intézkedések felsorolását tartalmazza. A 18.1. pont szerint az „intézkedések közé tartoznak:

a) felügyelet, tanácsadás és ellenőrzés elrendelése;

b) feltételes szabadlábra helyezés;

c) közösségi szolgálat elrendelése;

d) anyagi büntetés, kártalanítás, az eredeti helyzet visszaállítása;

e) közbenő kezelés és egyéb kezelés elrendelése;

f) csoporttanácsadáson való részvétel vagy hasonló tevékenységben való részvétel elrendelése;

g) nevelőszülői gondviselés, lakóközösség vagy más környezet által való nevelés elrendelése;

h) egyéb idevágó intézkedések.”

A felsorolásban szereplő intézkedések közös jellemzője, hogy a „közösségre számítanak”, hiszen „a közösségre alapozott büntetés a hagyományos intézkedés.” (A 18. sz.-hoz kapcsolódó kommentár.) Ebből a szemléletből és a családnak a gyermek számára legfontosabb közösségként való elismeréséből fakad, hogy a „Pekingi szabályok” szerint a gyermeknek a szülőitől való elválasztása csak a legvégső intézkedés lehet. Mindezekből logikusan következik, hogy a „zárt intézetbe utalást” az anyag készítői afféle szükséges rossznak tekintik. Ennek megfelelően a 19.1. szabály rögzíti, hogy a „fiatalkorú zárt intézményben való helyezése mindig csak a legvégső intézkedés legyen és csak a lehető legrövidebb időtartamra történjen.” A fiatalkorú büntetés úgy a személyi mint a tárgyi oldalt tekintve heterogén jelenség, amelyre akkor lehet eredményesen reagálni, ha a beavatkozási eszközöknek illetve a szankcióknak széles köre áll a jogalkalmazó szervek rendelkezésére. Ezzel összefüggésben nagyon lényeges, hogy az anyag készítői hangsúlyozzák az alternatívát elvét, vagyis azt, hogy az intézkedések alkalmazása tekintetében a kompetens hatóságnak legyen választási lehetősége. Ezt a választási lehetőséget bővíti a IV. rész („A közösségi, társadalmi beavatkozás”) 23.2. szabálya, amely arról rendelkezik, hogy az eredeti döntést a végrehajtási szakaszban egy erre a célra létrehozott – a kompetens hatósággal egyenrangú – intézmény (pl. a büntetés-végrehajtási bíró) vagy testület a szükségnek megfelelően módosíthatja. (A beavatkozás leoptimalisabb formájának megválasztását nagyban segítheti a tartalmas környezettanulmány. Éppen ezért a 16. sz. szorgalmazza a környezettanulmányok elkészítésére specializálódott

szociális szolgáltató intézmények létrehozását.)

A fiatalkorúak ügyeiben alkalmazható intézkedésekről írva kitértem arra, hogy „Pekingi szabályok” szerinti beavatkozási módok között csak a legvégső intézményként szerepel a zárt intézetbe utalás. Tény azonban, hogy a tagállamok nagy többségének – ha nem mindegyikének – a fiatalkorúakra vonatkozó szankciórendszerében megtalálhatók a zárt intézetek különböző formái (pl. börtön, javítóintézet). Erre tekintettel a „Pekingi szabályok” megalkotói kidolgoztak egy olyan szabályrendszert, ami összhangban van a dokumentum egész szellemével és a szabályok érvényesülése esetén a zárt intézeten belül olyan életviszonyok alakulhatnak ki, amelyek elősegíthetik a fiatalkorúak rehabilitációját. Ezek a rendelkezések az V. részben („A intézeti bánásmód”) található. A bevezető szabály meghatározza az intézeti bánásmódnak illetőleg a fiatalkorúakkal való zárt intézetbeni foglalkozásnak a célkitűzéseit: „Az intézetekben elhelyezett fiatalkorúak képzésének és a velük való bánásmódnak a célja az, hogy gondoskodást, védelmet, oktatás és szakmai képzést nyújtson, és törekedjen segíteni őket abban, hogy társadalmilag konstruktív és hasznos szerepet vállalhassanak a társadalomban.” (26.1. sz.) Ennek a célkitűzésnek a megvalósítását szolgálják az V. fejezet rendelkezései. Ezek közül a legfontosabbak a következők:

a) Az intézetben levő fiatalkorúak elméleti és szakmai képzése céljából a minisztériumoknak és egyéb szerveknek együtt kell működniük. A képzés olyan legyen, hogy elősegítse azt, hogy az intézet elhagyásakor a fiatalkorúak „ne legyenek oktatási szempontból hátrányos helyzetben.” (26.6. sz.)

b) A fiatalkorúakat fogvatartó intézményekben is érvényesíteni kell az ENSZ által elfogadott „A foglyokkal való bánásmód minimum szabályai”-ban szereplő követelményeket. (27.1. sz.)

c) „Ha a körülmények megengedik, a feltételes szabadságra bocsátást előnyben kell részesíteni a büntetés teljes kitöltésével szemben.” (A 28.1. sz. és kommentárja.)

d) A reszocializáció érdekében a szabadulást követően különböző intézmények (pl. félszabad-intézetek) és szolgáltatások álljanak a fiatalkorúak rendelkezésére. (29.1. sz.)

A „Pekingi szabályok” VI. részében („Kutatás, tervezés, a célkitűzések megfogalmazása és értékelése”) levő ajánlások a tudományos kutatások és a kriminál-

politika szerves kapcsolatának kialakítását szorgalmazzák. A 30.3. szabály szerint törekedni kell arra, hogy „létrehozzuk a fiatalkorúak igazságszolgáltatási rendszerén belül egy rendszeres, értékelő kutató-bázist, amely összegyűjti és elemzi az idevágó adatokat és információkat, az igazságszolgáltatás megfelelő értékelése és további fejlesztése, reformja érdekében.”

3. A „Pekingi szabályok” értékelése

Az ismertetett részek alapján is megállapítható, hogy a „Pekingi szabályok” az ifjúság egyetemes érdekeit, s így a társadalmi haladást szolgáló dokumentum. Az anyag pozitívumai a tartalmát meghatározó tényezőkből fakadnak. A „Pekingi szabályok” szemléletre és ajánlásainak tartalmára – a már idézett kriminálpolitikai koncepció mellett – a következők hatottak:

a) Az ún. neoklasszikus büntetőjogi irányzat. Az irányzat hívei szerint a büntetésre való reagálásban nem mellőzhető a büntetőjog intézményei, mert az alapvető társadalmi szabályok fenntartása érdekében „szükségünk van büntetésre vagy legalábbis a morálisan elfogadhatatlan viselkedés elítélésére.”⁴ A neoklasszikus szerzők azonban fontosnak tartják a büntetőjogi beavatkozás humanizálását. Ennek eszközei: a börtönbüntetés „ultima ratio”-kénti alkalmazása, a szabadságelvonással járó szankciók alternatíváinak kidolgozása, a zárt intézetek belső viszonyainak liberalizálása.

b) Bizonyos nemzetközi egyezmények. A „Pekingi szabályok” alkotói felhasználták azokat a nemzetközi egyezményeket, amelyek a „büntetőjog értékelésére ma használható legegységesebb mértékrendszert jelentik.”⁵ Így például az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatából „beépítették” az emberi méltóság tiszteletben tartására, a személyi biztonsághoz és a neveléshez való jogra vonatkozó szabályokat; a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 10. cikke 2. b) és 3. pontjára vezethetők vissza a fiatalkorú őrizetesei illetve elítéltek felnőttektől való elkülönítését „előíró” minimumszabályok;

⁴Inkeri Auttila: A büntetés megelőzése és a büntető igazságszolgáltatás rendszere. Jogtudományi Közlöny, 1981. I. 40. old.

⁵Király Tibor: A büntetőjog és a garanciák. Jogtudományi Közlöny, 1981. 5. 360. old.

végül pedig nyilvánvaló, hogy az anyag készítői egész munkájuk során irányadónak tekintették a Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának azt a rendelkezését, amely szerint „különleges intézkedéseket kell tenni minden gyermek és fiatalok védelmére és segítségére, származásukra és az egyéb körülményekre való tekintet nélkül.”⁶

c) *A tagállamok jogrendszereinek pozitív megoldásai.* Az előkészítő munka során az ENSZ regionális bűnmegelőzési intézetei a tagállamoktól az adott állam fiatalokra vonatkozó igazságszolgáltatási rendszerét bemutató tanulmányokat kértek. A követésre érdemes megoldások, intézmények (pl. az elterelés) bekerültek a „Pekingi szabályok”-ba. A „Pekingi szabályok”-ból és az annak tartalmát meghatározó tényezők számbavételéből kitűnik, hogy az ENSZ a fiatalok bűnözés megelőzését szolgáló társadalom- és szociálpolitikai döntéseket vár a tagállamoktól valamint olyan kriminálpolitika kialakítását, amely a fiatalok büntető- és igazságszolgáltatási rendszerét – a közbiztonság szavatolása mellett – humanizálja.

Felvetődik az a kérdés, hogy a „Pekingi szabályok” mint ENSZ dokumentum mennyiben kötelező a tagállamokra, illetve hogy mire kötelesek annak alapján az egyes nemzetek. Kétségtelen tény, hogy a „Közgyűlési határozatok jogi jellegét vizsgálva... azoknak a határozatoknak a kivételével, amelyek a szervezet belső életével kapcsolatosak, a határozatok ajánlás jellegűek, nem hárítanak jogi kötelezettséget a tagállamokra.”⁷ Egyetértek azonban Szűk Lászlónak az ENSZ bűnmegelőzési tevékenységével foglalkozó kitűnő tanulmányában megfogalmazott következő véleményével: „a minimum-szabályok kidolgozása is a világ előrehaladását szolgálja. Az ezekben meghatározott igényszintek mércét jelentenek; s a hangsúlyozott mércé – aminek különös nyomatékot ad a Közgyűlés helyeslése – arra ösztönzi az érintett államokat, hogy belső joguk és joggyakorlatuk megfeleljen az „igényesebb szintnek.”⁸ A minimum-szabályokat tehát elsősorban tartalmuk, előremutató megoldási javaslatok miatt célszerű a nemzeti

jogalkotásban érvényre juttatni. Emellett pedig a közgyűlési határozattal elfogadott minimum-szabályok esetében a Közgyűlésnek ez az aktusa bizonyos kötelezettségeket is ró a tagállamokra. Így a „Pekingi szabályok vonatkozásában a már említett 40/33./1985. sz. határozat 7. pontjában a Közgyűlés felhívja a tagállamokat, hogy „tájékoztassák a Főtitkárt a „Pekingi szabályok” végrehajtásáról és hogy rendszeresen tegyenek jelentést az elért eredményekről a Bűnmegelőzési Bizottságnak.” Ennek következtében nemcsak tartalmi hanem formai okból is érdemes összehasonlítani a „Pekingi szabályok”-at és a fiatalok bűnözéssel kapcsolatos hazai politikát. Cikkem befejező részében – terjedelmi korlátok miatt – csupán vázoló⁹ a leglényegesebb különbségeket.

4. A „Pekingi szabályok” és a fiatalok bűnözésre vonatkozó hazai társadalom-, szociál- és kriminálpolitika

A fiatalok felelősségi-, igazságszolgáltatási- és büntetvégrehajtási rendszerére vonatkozó jogi szabályozás, valamint a fiatalok bűnözés megelőzését szolgáló hazai intézmények elsősorban a *társadalmi prevenció* területén maradnak el a „Pekingi szabályok”-tól. A társadalompolitikai megelőzéssel összefüggésben a „Pekingi szabályok” 1.4. szabálya szorgalmazza: a fiatalok igazságszolgáltatási rendszerének kialakításánál a tagállamok vegyék tekintetbe, hogy az minden egyes ország nemzeti fejlődési folyamatának integráns része. Ha a hazai szakirodalomban találkozhatunk is hasonló nézettel (pl. Király Tibornál¹⁰), a gyakorlatban azonban még nem érvényesül ez a megközelítés. Ehhez szükség lenne az ifjúság rétegződésé

tükröző, differenciált ifjúsáspolitikára, az ennek a kidolgozásáért és megvalósításáért felelős állami szerve, valamint a bűnmegelőzési érdekeknek bűnmegelőzési szakapparátuson keresztül intézményes kifejeződésére. Csak komplex tervezés esetén remélhető ugyanis, hogy a fiatalokkal kapcsolatos megelőzési és kriminálpolitikai stratégia valóban hatni fog a befolyásolni kívánt jelenségre.

A *szociálpolitikai kontroll* területén a hazai gyakorlatban egyelőre még hiányzik a „Pekingi szabályok” által ajánlott családok központú beavatkozás. Ennek a lényege: a) a megelőzés során a szocializáció legfontosabb területére, a családra kell koncentrálni, b) a büntetőjogi szankciók köréből elsősorban azok alkalmazandók, amelyek nem „emelik ki” a fiatalok a családi környezetből. Az ENSZ dokumentumnak ez a szemlélete igazolja azokat, akik azt vallják: a fiatalok bűnözés visszaszorítása területén a családra irányuló szociálpolitika a leghatékonyabb bűnmegelőzési politika.¹¹ Az ehhez szükséges intézményrendszer még nem alakult ki hazánkban. Témánkkal összefüggésben különösen aggasztó a megfelelően képzett „social workerek” (szociális munkások) hiánya. A szociális munkások kiegészíthetnék és ezáltal eredményesebbé tehetnék a ma döntően ellenőrzési feladatokat ellátó pártfogó felügyelők munkáját. A fiatalokra vonatkozó *büntetőjogi felelősségi-, igazságszolgáltatási és büntetvégrehajtási rendszerünk* alapvetően megfelel a „Pekingi szabályok” által kifejezett ENSZ követelményeknek. Nagyon fontosnak tartom, hogy éppen azoknak a minimum szabályoknak találhatjuk meg a hazai megfelelőjét, amelyek az ismertetett ENSZ dokumentum alapvető és feltétlenül megvalósításra ajánlott szabályai (pl. fiatalok ügyeivel bizonyos fokig elkülönült intézmények foglalkoznak stb.).

Ugyanakkor azonban a „Pekingi szabályok” és a hazai rendszer összevetésekor láthatóvá válnak ez utóbbinak bizonyos fogyatékségei. Ezek elsősorban abból fakadnak, hogy a hatályos szabá-

⁶Szűk László: Az ENSZ bűnmegelőzési kongresszusokról – a milánói kapcsán. Lásd: Az Egyesült Nemzetek Hetedik... c. kötetet. 18. old.

⁹A részletes összehasonlításra lásd: Lévai Miklós: A fiatalokra vonatkozó magyar büntető igazságszolgáltatási rendszer és a „Pekingi szabályok”. Az Igazságügyi Minisztérium megbízásából készült tanulmány, Miskolc 1988. Kézirat.

¹⁰Király Tibor szerint a „prevenció elhelyezhető a büntető politika eszköztárába és felfogható mint a társadalom tervezés része.” Lásd: A bűnmegelőzés társadalmi és jogi eszközei c. kötetben: 33. old., Kriminológiai Közlemények I. Bp., 1984.

¹¹A hazai kriminológiai szakirodalomban Gőncöl Katalin nevéhez fűződik a család gondozás hiánya és a bűnözés közötti összefüggés feltárása. Lásd pl. A családra irányuló szociálpolitika hiánya és a bűnös viselkedés reprodukciója. Megjelent a „Szociálpolitika ma és holnap” c. kötetben: 123–146. old. Kosuth Könyvkiadó, Bp., 1987. A kötetet szerkesztette: Ferge Zsuzsa és Várnai Györgyi.

⁶Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya: 10. cikk 3. pont. Megjelent: „Az Egyesült Nemzetek Hetedik...” c. kötetben: 255. old.

⁷Bokorné Szegő Hanna: Az ENSZ helye a nemzetközi jogalkotásban. Akadémiai Kiadó, Bp., 1976. 64. old.

lyozás megalkotásakor nem történt meg kellő mértékben a speciális prevenciót előtérbe helyező kodifikációs elképzelések törvénybe iktatása. A fiatalok büntetőjogi felelősségi rendszerével kapcsolatban hiába hangsúlyozzák lassan már három évtizede a szakemberek – gondolok itt elsősorban Molnár József, Szabó András és Vigh József munkáira –, hogy a speciális prevenció érvényesüléséhez differenciált szaknőrendszere és az egyéniesítés további lehetőségeit biztosító egyéb szabályokra van szükség. A legutóbbi kodifikáció során is szinte „vaskövetkezetességgel” utasították el az egyes bizottságokban azokat a javaslatokat, amelyek egy a jelenlegitől rugalmasabb, differenciáltabb felelősségi rendszerre vonatkoztak a fiatalok területén.¹² Ráadásul éppen azokat a javaslatokat vetették el a Btk. megalkotásakor, amelyeket évekkel később a „Pekingi szabályok” bevezetésére ajánl a tagállamok számára. A kodifikáció mentében felmerült és a tárgyalás ENSZ dokumentumban is szereplő, de hatályos törvényünkben hiányzó intézmények: – a büntetőjogi felelősség feltételeként a beszámítási képességgel együtt értékelendő ítélőképesség vagy értelmi-erkölcsi fejlettség, az ún. fiatal felnőttek kategóriája, – a szabadságvesztés alkalmazásának visszaszorítása érdekében szabadságelvonással nem járó, új típusú szankciók, – az ún. félszabad intézmények. A fiatalok büntetőjogi felelősségi rendszere tehát szintén elmarad bizonyos területeken a „Pekingi szabályok” ajánlásaitól. Az elmaradás megszüntetése végett a jövőbeni kodifikációnak ki kell terjednie a fiatalok büntetőjogára is. De nemcsak a nemzetközi követelményekhez való igazodás miatt szükséges az érintett tárgykör újraszabályozása. A büntetőjog fejlődési iránya ugyancsak indokolttá teszi a változtatást. Ez a fejlődési irány pedig a büntetőjog intézményeinek humanizálása, amelynek elsődleges terepe a fiatalok büntetőjoga. Ha egy ország büntetőjoga ez utóbbi területen nem tud megújulni, akkor az akadályozhatja az egész büntetőjogi felelősségi rendszer fejlődését. Éppen ezért a hazai büntetőjog továbbfejlődése szempontjából sem mellőzhető – a jelenséggel kapcsolatos kriminálpolitika kialakítását követően – a fiatalok büntetőjogának és igazságszolgáltatási

rendszerének újraszabályozása. Ennek tartalmára vonatkozóan követésre érdemes mintát nyújt az ismertetett ENSZ dokumentum.

Ujfalvi Annamária

Francia-Magyar Jogásznapiak Budapesten

A hetedik francia-magyar jogásznapi eseménysorozatára 1989. június 14. és 18. között került sor Budapesten. A találkozó témája a jogorvoslati rendszer volt.

Francia részről Xavier Blanc-Jouvan professzor (Párizs), az Összehasonlító Jogi Társaság főtítkára (Société de Législation Comparée), Gilbert Guillaume államtanácsos, a Conseil d'État tagja, Hector Milleville, a Semmitűszék (Cour de Cassation) bírása, Georges Wiederkehr egyetemi tanár (Strasbourg), valamint Aliette Voinnesson, a Társaság főtítkárhelyettese érkezett. A magyar delegációt Kovács István akadémikus, az Állam- és Jogtudományi Intézet igazgatója vezette, tagjai Halász József és Harmathy Attila igazgatóhelyettesek, Péteri Zoltán tudományos osztályvezető, Rácz Attila tudományos tanácsadó, Cséka Ervin egyetemi tanár, Solt Pál legfelsőbb bírósági bíró voltak.

Az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetének Könyvtárában Kovács István köszöntötte a megjelenteket, s emlékeztetett, hogy 1966-ban Marc Ancel, a Cour de Cassation bírása, a Centre Français de Droit Comparé elnöke, és Szabó Imre akadémikus, az Intézet akkori igazgatója megállapodásának eredményeképpen került sor az együttműködés megindítására.

A jogásznapi témáját mindenkor a közös érdeklődés határozta meg. A jogforrási rendszer, a gazdaság és a jogrend viszonya, a család szociális és jogi helyzete, az általános jogelvek kérdése, majd az emberi jogok voltak az eddigi találkozók témakörei. Különös jelentősége van ma Magyarországon a bírói függetlenség erősítésének, a bírósági szervezet keretei megújításának, mely az alkotmányozási munkálatok középpontjában áll. A tanácskozáson a jogorvoslati rendszer kérdéseit a közjog (droit public), a magánjog (droit privé) és a büntetőjog (droit pénal) területén tárgyalták.

A vitaindító előadást G. Guillaume államtanácsos tartotta „A jogorvoslati

rendszer a francia közigazgatási jogban” címmel.

A francia közigazgatási jogban a joggyakorlat alakította ki azokat a jogorvoslati eljárásokat, melyeknek rendszere a második világháború előtti időszakban kristályosodott ki.

A szisztémában az elmúlt negyven évben jelentős módosításokat hajtottak végre. Az 1953-as reform megváltoztatta a közigazgatási bíróság prefektúra tanácsait és biztosította számukra mindazt a hatáskört, amit az írott joganyag korábban az Államtanácsnak tartott fenn. E bíróságok ítéletei megtámadhatóak voltak az Államtanács előtt.

Ez a reform közelebb vitte a jogkereső polgárokat az igazsághoz. Az ilyen típusú ügyek rendkívül nagy száma azonban szükségessé tette 1987-ben öt területi közigazgatási bíróság felállítását a helyi közigazgatási bíróságok ítéletei ellen benyújtott fellebbezések vizsgálatára. Jogorvoslati hatáskörük csak azokra az ügyekre nem terjed ki, amelyekben kizárólagosan az Államtanácsot illeti a döntés joga. A Számvevőszék ellenőrzése pl. továbbra is az Államtanács hatáskörébe tartozik, és a kivételes jogorvoslatok a régi szabályozás szerint nyernek elintézését.

A fellebbezési eljárásban sem a fellebbező, sem az ellenérdekű fél nem követelhet mást, mint az elsőfokú eljárásban, beterjeszthetők azonban új bizonyítási eszközök. A fellebbezésnek – ellentétben a magánjogi perekben megszokottól – nincs a végrehajtásra halasztó hatálya, néhány kivételes esettől eltekintve. Indokolt esetben azonban az Államtanács elrendelheti a végrehajtás felfüggesztését.

Számos kérdést vet azonban fel a semmítés intézménye. Minden olyan jogerős határozat, amelyet közigazgatási bíróság adott ki, semmítési eljárás tárgya lehet az Államtanács előtt, s az így keletkezett döntés többé semmiféle jogorvoslattal meg nem támadható. A semmítőbíró új bizonyítási eszközöket nem vehet fel, hatásköre csak az előterjesztett ítélet törvényességének vizsgálatára terjed ki. A semmítési panasznak a megtámadott határozat végrehajtására felfüggesztő hatálya nincs.

A törvény csak bizonyos, az Államtanács által meghatározott ügyekben engedi meg semmítési panasz előterjesztését. Ez a több szempontból előnyös megoldás azonban ellenkezik a francia hagyományokkal, és alkotmányjogi problémákat is felvet.

További jogorvoslati intézmények a francia közigazgatási jogban az ellent-

¹²Lásd: Az 1978. évi IV. törvény (Btk.) előkészítése VI. kötet. IM Tudományos és Tájköztudományi Főosztálya. Bp., 1986. Szerk.: László Jenő.

Ujfalvi Annamária tudományos ösztöndíjas, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet (Budapest).

mondás, a harmadlagos ellentmondás, a felülvizsgálati kérelem és az anyagi hiba kijavítása.

„Az egyedi államigazgatási határozatok jogorvoslati rendszere Magyarországon” című téma felkért előadója *Rácz Attila* tudományos tanácsadó volt.

A jogalkalmazás törvényességéhez alapvető állami és ügyféli érdekek fűződnek. E törvényesség megtartásának egyik biztosítéka a jogorvoslás lehetősége.

A jogorvoslati jog a magyar államigazgatási eljárási kodexben mint eljárási alapelv szerepel. Fellebbezés esetén jogsértések és mérlegetési hibák egyaránt orvosolhatók, az eljáró másodfokú hatóság azonban nemcsak a kérelmező javára, hanem terhére is dönthet. A felülvizsgálati kérelem, éppúgy mint a fellebbezés, alanyi jogosultságként illeti meg az ügyfelet. A felügyeleti intézkedés során a felettes államigazgatási szerv hivatalból orvosolja az elkövetett jogsértéseket, kivéve, ha a határozatot bíróság már felülvizsgálta, vagy a felügyeleti intézkedést jogszabály zárja ki.

Az államigazgatási határozatok bírói felülvizsgálata az állampolgári jogok védelmének fontos garanciája. Sajnálatosan ma még csak az ügyek szűk körében van erre lehetőség. Amikor a bírói út nem áll nyitva a jogsérelem elhárítására, az ügyész mind hivatalból, mind kérelemre óvást nyújthat be törvénysértés észlelése esetén.

Az új magyar alkotmány előkészítése során szükségessé vált az államigazgatási jogorvoslati rendszer továbbfejlesztése, különös tekintettel a bírói kontroll általánossá tételére, az alkotmányos panasz és az ombudsman intézményének bevezetésére, a helyi önkormányzati önállóság és a felettes államigazgatási szerv felügyeleti intézkedése közötti ellentmondás feloldására, valamint a fellebbező ügyfél terhére történt döntés kérdésességére. Az államhatalmi ágak elválasztása esetén kétséges az is, mennyiben tartható fenn a legfelsőbb képviseleti szerv, az államfő és a kormány rendkívüli felülvizsgálati jogköre – mondotta végzetül *Rácz Attila*.

Fogadta a francia delegációt Szilbereky Jenő, a Legfelsőbb Bíróság elnöke.

A polgári jogi szekció ülésén, melyet a Legfelsőbb Bíróság épületében tartottak, G. Wiederkehr és Solt Pál elemezte a jogorvoslati rendszer polgári perjogi összefüggéseit.

G. *Wiederkehr* bevezetőjében a jogorvoslatot eképpen definiálta: „bírói eszköz az igazságügyi határozat megváltoztatására, visszavonására, vagy megse-

misítésére.” Nagyobb összefüggésben tekintve a jogorvoslati lehetőséget ad a feleknek érdekeik hatékonyabb érvényesítésére.

Először a jogorvoslatok általános elméletéről, majd a továbbfejlesztés lehetőségeiről szólt. Az általános elméleti megközelítés szerint a jogorvoslat: a) jogi út, amelyet b) tárgya határoz meg.

A *jogi út minősítéséből* az következik, hogy a jogorvoslati lehetőség megnyílása meghatározott jogcselekmények függvénye, és gyakorlása alapvető perjogi szabályoknak van alávetve. A jogorvoslat egyben az ügynek új szintre kerülését is eredményezi.

A *jogorvoslatok tárgyát* tekintve meg kell különböztetnünk egyrészt a bírói határozatokat az egyszerű jogalkalmazói aktusoktól, másrészt a közigazgatási és az igazságszolgáltatási aktusokat. Sajátos a bírói egyezség helyzete, ahol a bíróságnak közreműködése nem az ügy eldöntésére, hanem a felek között létrejött megállapodás kimondására irányul, és amely ennél fogva sem fellebbezésre, sem más jogorvoslatra nem nyit utat, de megsemmisítésére sor kerülhet.

Mi teszi szükségessé a jogorvoslatot? Akár az, hogy az ügyfél érzése szerint nem szolgáltattak neki igazságot, és ügyének ismételt vizsgálatát kívánja, akár az, hogy az ügyfél nézete szerint a bíró hibát követett el, és ezért el akarja érni a határozat visszavonását, vagy pedig sérelmezi, hogy nem megfelelő eljárásban volt része, ami a kontradiktórius elvet és a védelem jogának érvényesítését illeti.

Ugyanakkor nem kívánatos, hogy egyazon ügyben túlságosan sok határozat szülessék. Ez a gondolat ma már olyan erős, hogy gyakran „pergazdaságossági szempontokról” beszélünk.

A magasabb fórum előtti másodlagos vizsgálat lehetőségénél is fontosabb ma, hogy a jogkereső polgár valamennyi jogát megfelelő eljárásban legalább egyszer érvényesíthesse.

További jogorvoslati formák a fellebbezés mellett a semmisségi panasz intézménye, valamint a felülvizsgálati kérelem, az ellentmondás és a harmadlagos ellentmondás is. Az előadás utolsó részében ezekről hallottunk.

Solt Pál: „Perorvoslatok a polgári eljárásban” című előadásában leszögezte, hogy a polgári per célja az igazságos döntés meghozatala, s a döntés igazságosságának egyik biztosítéka a perorvoslat.

Főszabályként minden elsőfokú bírói határozat megtámadható fellebbezéssel.

A másodfokú jogszolgáltató fórum hatásköre ma alapvetően reformatórius jellegű, de nem nélkülöz bizonyos kasszációs elemeket sem. A határozat megváltoztatására illetve hatályon kívül helyezésére vonatkozó fellebbezési kérelmet indokolni is kell, ez a követelmény azonban a jelenlegi gyakorlatban kevésbé érvényesül. A fellebbezés befolyásolja a határozat jogerőre emelkedésének terjedelmét, korlátozza a másodfokú bíróság döntését, kihat a fellebbezési illeték és a perköltség összegére, és a fellebbezés elintézésének módjára.

A törvény elismeri a *beneficium novum*-ot, tehát a fellebbező és az ellenérdekű fél is állíthat új tény, hivatkozhat új bizonyítékokra, és kérhet olyan bizonyítást, amelyet az elsőfokú bíróság mellőzött.

A már jogerős bírói ítélet megtámadására ad lehetőséget a perújítás, mint rendkívüli jogorvoslat. Arra szolgál, hogy az ítélet meghozatalakor már megvolt, de figyelembe nem vett körülmények elbírálásával kerüljön sor új határozat meghozatalára. Az ítélet jogerőre emelkedése után keletkezett tény esetén új kereset indításának, míg jogi tévedés esetén törvényességi óvásnak van helye.

A magánjogi szekció ülésével egyidejűleg zajlott a büntetőjogászok tanácskozása is.

H. Milleville előadásának bevezetőjében a büntetőjogi jogorvoslat néhány elméleti kérdéséről szólt. A bírósági határozatok kétféle hibában szenvedhetnek: jogbeli és ténybeli tévedésben. Ezek alapján kérhetik a felek ügyük újbóli elbírálását. Az erre szolgáló eljárás a jogorvoslat. Főszabályként valamennyi jogorvoslat felfüggesztő hatályú.

A fellebbezésről szólva megjegyezte az előadó, hogy annak formai feltétele egy deklaráció, melyet a törvényszéki jegyzőhöz kell intézni, ő közvetíti a bíróság felé. A végrehajtásra felfüggesztő hatálya van, és az ügyet a felsőbb bíróság hatáskörébe utalja. A felsőbb bíróság azonban már csak a fellebbezés által megszabott korlátok között mozoghat, annak függvényében, hogy ki terjesztette be a fellebbezést. A felsőbb bíróság a fellebbezést elutasíthatja mint szabálytalan vagy elkésett, helyben hagyhatja az első fokú határozatot, vagy egészében ill. részében megváltoztathatja.

Rendkívüli jogorvoslati forma a semmisségi panasz, amely már csak meghatározott esetekben kerülhet a Semmitőszék Büntetőtanácsa elé. A Semmitőszék kötve van a panaszban foglaltakhoz,

a megtámadott határozatnak a panasszal nem érintett részét csak a közrend érdekében vizsgálhatja. A semmisségi panasznak csak a rendes jogorvoslatok kimerítése után és csak jogerős bírói határozat ellen van helye, csak meghatározott személyek terjeszthetik elő meghatározott határidőn belül és formai követelmények betartásával.

Végezetül a felülvizsgálati kérelem francia szabályozását ismertette az előadó. Erre ténybeli tévedés esetén is sor kerülhet. Amennyiben a Semmitőszék bírói tévedést állapít meg, a tévedés áldozata erkölcsi és anyagi jóvátételre jogosult az állam részéről.

Cséka Ervin: „A büntető jogorvoslati rendszer kérdéséhez” címmel nyújtotta be referátumát.

A magyar büntető jogorvoslati rendszer érdekessége, hogy mind a klasszikus francia, mind a német – osztrák jog egyes elemeit hordozza, ugyanakkor sajátosan magyar vonásokat is tartalmaz. A jogorvoslati rendszer és a bíróságok felépítése egymással igen szoros kapcsolatban áll, így a kettő egyszerre került a jelenlegi alkotmányozási munkák középpontjába.

A hatályos magyar büntető eljárásjogi kódex alapelvei között található a jogorvoslati jogosultság elve.

Az előadónak a büntetőeljárás reformjával kapcsolatos javaslatai szerint e jogosultság alapvető jellegét megtartva, a kisebb súlyú bűncselekmények esetében kívánatos lenne, hogy az eddigi kétfokú fellebbvitel ne változzék, míg a jelentősebb súlyú bűncselekmények megítélésénél – melyeknek körét törvényben kell meghatározni – helyes lenne a kétfokú jogorvoslati lehetőség bevezetése.

A másodfokú büntető bíróságok döntési jogköre igen széles ma Magyarországon. A jogorvoslati eljárás korszerűsítése és a kétfokú fellebbvitel bevezetése során is teljes reformációs jogot kell biztosítani a másodfokú bíróság számára, de kiegészítőleg kasszációs döntések meghozatalára is sor kerülhet. Ugyanakkor a harmadik bírói fórum felülbírálati és döntési jogköréből lehetőleg kivétel nélkül ki kellene rekeszteni a ténykérdés egészét, s csakis jogkérdések felülbírálatára feljogosítani ezt a fórumot. A relatív súlyosítási tilalomnak azonban – bár differenciáltabban –, de a kétfokú rendszerben is érvényesülnie kell.

A továbbiakban a referátum a rendkívüli jogorvoslatok problematikáját elemezte.

A következő napon a francia delegáció tagjai *Kulcsár Kálmán* igazságügymi-

nisztérnél tettek látogatást, ahol részletes információt kaptak a magyar jogálmamiság felé tett lépésekről és a fejlődés további várható útjáról.

Június 17-én a francia jogászok az MTA Állam- és Jogtudományi Intézetében folyó kutatási tevékenységgel ismerkedtek meg, ami alkalmat adott fontos szakmai kérdések rövid, ám lényegre törő megvitatására is. Francia részről az Összehasonlító Jogi Társaság tevékenységéről X. Balnc-Jouvan főtitkár adott tájékoztatást.

A találkozót *Kovács István* akadémikus azzal zárta, hogy az – kapcsolataink folyamatosságának jelzése mellett – lehetővé tette a kölcsönös tájékozódást a jogásztársadalmat foglalkoztató aktuális kérdésekről.

Rácz György

A közösségi és az egyéni bűnmegelőzés összevetése

A megelőzésnek alapvetően két faja van: egyrészt az általános, helyesebben a közösségi megelőzés (a továbbiakban: *generálprevenció*); másrészt a különös, helyesebben az egyéni megelőzés (a továbbiakban: *speciálprevenció*).

A jelen írás csupán vázlatos témafeleltetés, amelynek behatódó elemzése a jövő feladata. A megelőzés jelentősége szorosan összefügg a bűnözés hazai helyzetével. Köztudomású, hogy évről évre jelentősen növekszik a bűncselekmények száma, a bűnözés mind szervezettebbé válik. A fővesztély a sorosan vett visszaesők, de általában a büntetett előéletűek arányának gyors növekedése.

Valamikor *Binding* deklarálta, hogy „*Die Tat und nur die Tat strafen wir*”. Nézetem szerint a modern kriminálpolitika ezt régen túlhaladta. Annyi kétségtelen, hogy jogállamban a büntetethezesség feltétele a törvényben meghatározott cselekmény megvalósítása. Már *Hugo Grotius* leszögezte, hogy „*poena generalis significantu: malum passionis, quod infligitur ob malum actionis*” (De Jure Belli ac Pacis. 1625. Liber II. caput XX § 1.).

A bűnelkövetés megelőzésének eszméje ósrégi. Már *Protagorasnál* felmerül, majd *Seneca* sokszor idézett, örökérvé-

nyű bölcs tétele: „*Nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne peccetur, revocari praeerita non possunt, futura prohibentur*” (De Ira és De Clementia)

Jelenlegi kriminálpolitikánk középpontjában a megelőzés áll. *A döntő funkció mindinkább a megelőzés, nem pedig a büntetés.* A főcél az újabb bűncselekmény elkövetésének a prevenciója. Mindez szerves összefüggésben áll a kriminológiai szemlélet térhódításával, amely csak „kriminológiai büntetőjogot” ismer el. Magának a büntetőjogi normáknak a létezése is része a prevenciónak, de önmagában természetesen annak eredményességét nem biztosíthatja. Csak a bűnözés okainak mélyreható feltárásán alapulhat az eredményes megelőzés.

A klasszikus büntetőjogi szemlélethez való visszatérés kívánalma legújabbban ugyan felbukkan, de ez mindenképpen retrográd lépés lenne. *A megtorlás, a bűnhődés gyökereiben teológiai fogalmak*, a modern büntetőjogban nem alkalmazhatók, kizárnák a bűnelkövetők maximális differenciációját s egyben reszocializálását.

A megelőzés említett két módjának összevetése igen tanulságos s meghatározza a jogalkotásra, a büntetéskiszabásra és a büntetésvégrehajtásra váró teendőket és feladatokat. A generálprevenció stratégia, a speciálprevenció: taktika. A generálprevenció a múltat tekint, a speciálprevenció a jövőre, az előbbi csupán esetlegesség, az utóbbi ha nem is bizonyosság, de több mint esetlegesség. *A generálprevenció absztrakt negatív jellegű, a speciálprevenció individuális, konkrét és pozitív.* A generálprevenció remélt hatás, a speciálprevenció konkrét egyedi cél, életközeli és optimista.

A generálprevenció a történelem során a totalitárius rendszerekre jellemző, míg a speciálprevenció a liberális beállítású társadalmakra. *A generálprevenció eszköztára rendkívül szegényes*: szigorú törvények, súlyos büntetések; a halálbüntetés széleskörű fenntartása. Feltétele lehetne a *felderítés bizonyosságának köztudata*. Ámde ez utóbbi sem hatásos, hiszen a legújabb statisztikai kimutatás szerint a bűncselekmények mintegy felének elkövetőit nem sikerül felderíteni (kivételek az emberölés, ahol a felderítési arány 98%, viszont a betöréses lopásoknál nem éri el a 40%-ot).

Ezzel szemben a *speciálprevenció eszköztára szinte kimeríthetetlen* (a szabadságvesztés csak mint *ultima ratio*; annak végrehajtása próbaidőre való felfüggesz-

Rácz György ny. legfelsőbb bírósági tanácselnök v. egyetemi magántanár (Budapest).

tése; a szabadságelvonással nem járó eddigi mellékbüntetések önálló főbüntetésé alakítása; a büntetés kiszabásának mellőzése; a figyelmeztetés stb.) S mindehhez járul a reszocializálásra törekvő modern büntetésvégrehajtás kialakítása, a *megtorló büntetés helyett a kezelő, helyesebben átalakító, átnevelő (traitement) büntetésvégrehajtási rezsim kiépítése.*

Meg kell állapítani, hogy a jogalkotás, a büntetés-kiszabás, a büntetésvégrehajtás évszázadokon át a generálprevenzív szemléletet fogadta el, annak hatékonyságában bízott. Ugyanígy a hazai és a külföldi jogirodalom is. Határozott meggyőződés, hogy ez a felfogás idejét múlta. *A generálprevenció prioritása ma már elfogadhatatlan,* az empirikus tapasztalatok megcáfolják. A még oly szigorú, elrettentő büntetőjogi gyakorlat sehol sem járt eredménnyel. A speciálprevenció másodlagosságával le kell számolni.

A klasszikus büntetőjogi irányzat a generálprevenციót helyezi előtérbe a speciálprevenციóval szemben. Ez összefügg a bűnelkövetés okainak absztrakt, objektív szemléletével. E helyütt csupán annyit, hogy a bűnözés okai objektívek és egyben szubjektívek. Senki sem vonhatja kétségbe a társadalmi tényezők hatásának jelentőségét, pl. alkoholizmust, kábítószerfogyasztást, az iskolázatlanságot, vagy nálunk legújabbban a lakosság élet-színvonalának folyamatos csökkenését stb.). De véleményem szerint a *döntő hangsúlyt a szubjektív, egyéni tényezőkre kell helyezni.* Következésképpen a büntetés-kiszabás körében nem a cselekmény tárgyi súlya a meghatározó, hanem az elkövető személyisége, pszichikai adottságai, jelleme stb. Ez a megállapítás semmiképpen sem utasítható el, mint valami ideológiailag elvetendő szubjektív idealizmust tükröző felfogás.

Ebből folyik, hogy a bűnözés lehető csökkentésére való törekvés – állami és társadalmi vonalon egyaránt – csak akkor remélhető hatékony, ha elsősorban a bűncselekményt elkövető személyiségre való reáhatásra irányul. Ez pedig a *speciálprevenció elsődlegességét követeli meg.* Nem érthetek egyet tehát a generálprevenციó prioritását hirdető, még uralkodónak tekinthető nézetekkel. Úgyszintén a büntetőjog mindenhatóságát valló felfogással sem. A generálprevenციó szószólói figyelmen kívül hagyják, hogy szinte minden elkövető reménykedik abban, hogy tettét, helyesebben személyét nem fogják felderíteni; ezért nincs különösebb jelentősége a büntetőjogi

szankció szigorának, a generálprevenციóba vetett bizalomnak. Ugyanakkor egyoldalúság lenne a speciálprevenციó elsődlegességét odáig vinni, hogy a generálprevenციó hatásának létezését teljesen tagadni kellene. A generálprevenციó preventív hatása azonban csak absztrakt feltételezés, reménység. A generálprevenციó elsődlegességét vallók hivatkozása a jogállamiság követelményére véleményem szerint távolról sem meggyőző, különböző fogalmak és követelmények önkényes összekapcsolásán épül.

Legújabbban helyenként az irodalomban felmerül a generálprevenციóhoz, valamint a klasszikus büntetőjogi szemlélethez való visszatérés többé kevésbé leplezett igénye, utalással többek közt a speciálprevenციó és az ezen alapuló büntetésvégrehajtási módszerek hatékonyságának észlelhető sikertelenségére. Ha ebben tapasztalat szerint igazság is rejlik, fel kell vetni, hogy a generálprevenციó és az azon alapuló büntetés-kiszabás és büntetésvégrehajtás vajon eredményesebb-e. A válasz csak nemleges lehet, aminek bizonyossága a bűnözés nálunk és szinte világszerte mutatkozó mennyiségi növekedése és minőségi romlása.

A bűnözés objektív és szubjektív okok összhatásának következménye, de a konkrét bűncselekmény elkövetése elsődlegesen a tettes személyiségére, jellemére, akaraterejének gyengeségére, esetleg devianciájára vezetendő vissza, azaz az egyedi emberi tényezőkre, amelyek persze nem determináló hatásúak. Mindennek felismerése tehát a speciálprevenციó prioritásának felismerését követeli meg, mind a kodifikáció, mind a büntetés-kiszabás, mind pedig a büntetésvégrehajtás körében.

A speciálprevenციó jelentőségének ilyen felismerése már a felderítés, majd pedig a büntetés-kiszabás, legelőször a büntetésvégrehajtás körében kell, hogy hasson. A jogalkotás körében többek közt említhető, hogy kívánatos lenne a szabadságelvonással nem járó mellék-büntetések jórészen önálló főbüntetésként való kodifikálása (sajnálatos, hogy bíróságaink alig élnek ezzel a lehetőséggel, pl. a foglalkozástól eltiltásnál); a büntetés-kiszabás területén a szigor csak a visszaesőkkel, a büntetett előéletűekkel szemben legyen helye.

A büntetésvégrehajtás a maga egészében reformra szorul, mind szemléletében, mind módszereiben. Az ún. kezelő büntetésvégrehajtás (*traitement*) az elítélt átalakítását kell, hogy célul tűzze, a sza-

badságelvonás nem lehet öncélú, kivéve a legsúlyosabb büntettek elkövetőit. A bv. intézetekben az egész bánásmódban gyökeres változásra van szükség, továbbá a speciálprevenციó által igényelt komplex feladatok egybehangolt megvalósítására. A többszörös visszaesőkkel való foglalkozás a prevenციó érdekében különösen jelentős. A nálunk is bevezetett *szigorított őrizet* ellen legújabbban hallható ellenvételeket alaptalannak tartom. Ugyanakkor az első ízben bűncselekményt elkövetők reszocializálása a legnehezebb, de egyben a megelőzés szempontjából a legfontosabb és eredménnyel kecsegtető feladat. Ennek során kiemelendő a műveltségi hiányok pótlása iskolázás útján. Ez hozzájárulhat a különböző szubkulturák felszámolásához.

A speciálprevenციó legalapvetőbb követelménye a beható személyiségvizsgálat, amely elengedhetetlen előfeltétele a differenciációnak, az individualizációnak. A személyiségvizsgálat rendkívül bonyolult, munkaigényes feladata a nyomozó, a bírói és a büntetésvégrehajtási szerveknek, alapvető feltétele minden eredményes megelőzésnek; jogászok, pedagógusok, pszichológusok, esetleg pszichiáterek együttműködését igényli. A megelőzés segítségét szolgálhatják a legújabbban alakuló társadalmi bűnmegelőzési tanácsok vagy az öntevékeny közrendvédelmi csoportok, bár addigi eredményeik sajnos csekélyek.

Igen figyelme méltónak, előremutatónak tartom, hogy az új büntetésvégrehajtási szabályzat bevezette az elítéltek kriminológiai alapon való csoportosítását, osztályozását. A munkáltatás kiemelt jelentősége is messzemenően helyeseltető (ugyanakkor kétségesnek tartom a jogerősen még nem elítéltek kötelező munkavégzésének bevezetését). Merőben téves az az aggály, hogy a beható személyiségvizsgálat a büntetőjogi felelősségrevonás intenzitásának gyengülésére vezethetne; ellenkezőleg, a bűnözés elleni küzdelem eredményességének alapja.

A megelőzés érdekében a speciálprevenციó hatókörében elvégzendő feladatok rendkívül széleskörűek, a jelen írásban szereplők csupán vázlatos felsorolásra szorítkoznak. De a jövőben remélhető megvalósításuk biztosíthatja újabb bűncselekmények elkövetésének megelőzését, az elítélt elkövetők reszocializálását, a szabad társadalomba való visszavezetését. *Így majdan megszűnhet, hogy a büntetőjog arra szorítkozzék, hogy „a jogrendszer chirurgiája” maradjon!*

JOGIRODALOM

JOGÉLET

Kőhegyi Mihály

Dr. Major Ákos: Népbíráskodás, forradalmi törvényesség*

Dr. Major Ákos változatos életútja során mindvégig hadbíróként szolgált, s a vezérőrnagyságig vitte. Oly korban működött – akár katonai ügyészként, hadbíróként a horthysta államgépezetben, akár népbíróként a koalíciós pártok vezette Magyarországon –, amikor a jogalkalmazás, s később az igazságszolgáltatás is különféle politikai erők leghevesebb összecsapásainak színterévé vált. Emlékiratunk szerzője szerint működésének legnehezebb szakasza a második világháború, majd a népbíráskodás idejére esett. Ítélezett az országot háborúba sodró főbűnös magyar királyi miniszterelnök felett, a Választási Bíróság elnökeként a *kékcédulás botrányról* vitatkozott Rákosi Mátyással. A törvénytörések életben maradt elítélteinek szigorúan titkos rehabilitálása, az ártatlanul megvádoltak és büntetettek képviselése során fokozatosan tárult fel előtte az ötvenes évek pokla. Bíróként, majd ügyvédként olyan dokumentumok – esetenként szinte kizárólagos – ismerőjévé vált, melyek a jogtudomány számára elsőrendű források.

A szerző 1931-ben szerezte meg a jogtudori oklevelet, majd néhány hónapra rá hadbírójelölt lett. Sikeres vizsga után 1933 őszén, mint főhadnagyot kineveztek a hírhedt Margit körúti katonai bíróságra. Innen 1939-ben került az önállóvá vált Magyar Királyi Légierő Parancsnokságához ügyésznek. Megismerte az összes magyarországi repülőteret, hangárt s a katonai repülőgépek különböző típusait. A „szövevényesektől” átvett gépekről lesújtó volt a véleménye. Az elavult, leharcolt gépek egymás után csődöt mondtak, rengeteg volt a *baleset*, melyek kivizsgálásával éppen őt bízták meg. Ezek közül a leghíresebb Horthy Istváné, mely halálos kimenetelű volt. Az eddigi visszaemlékezők (M. Szabó Miklós könyvét kivéve, amit viszont időközben bekövetkezett halála miatt már nem olvashattak a szerző) csak részleteket tud-

nak az esetről, gyakran mende-mondákra alapoznak. Major Ákos viszont, mint a Horthy-baleset bizottságának ügyésze, közvetlen tapasztalat alapján tényszerűen tárja fel a katasztrófa vezető okokat: a gép eredetileg hibás repülőtulajdonságaiból adódott a baleset, s nem a huszonötödik bevetésére induló pilóta hibájából.

A keleti harctérről visszahívott ügyészt 1943 júliusában a *Honvédtörvénytörvény*székhez helyezték bírónak a Margit körútra, ahol kerek egy évig tevékenykedett. Ekkor már az épület börtönrésze politikai elítéltekkel és statáriális ítéletre váró katonaszökevényekkel volt tele. Teleki Pál öngyilkossága után a Bárdossy-kormány elrendelte katonai és politikai jellegű bűncselekmények miatt a katonai bíráskodás polgári személyekre való kiterjesztését, és felállították a Vezérkar Főnöke Bíróságát, amely – többek között – 1942 őszén ítélezett Schönherz Zoltán és társai felett. A magyar királyi kormány nem bízott a függetlenebb polgári bíróságok perrendi biztosítóikában, ezért az ítélezést az illetékes parancsnokok utasításainak kiszolgáltató *hadbíráskodásokra bízta. A katonai igazságszolgáltatás* ugyanis évszázadok óta egy-egy önálló seregtestparancsnok mint illetékes parancsnok döntésének függvénye volt, aszerint, hogy az „illetékes parancsnok” elrenelte a nyomozást és az előzetes letartóztatást vagy megszüntette ezeket; vádemelésre adott utasítást, végrehajtotta a jogerős hadbírói ítéleteket, illetve a hadra kelt seregnél kegyelmi jogot gyakorolt, esetleg felfüggesztette a büntetés végrehajtását a háború befejezéséig. A fegyelmi és politikai szempontok érvényesítése a parancsnoktól függött, s ezek az elvek vezettek a *Vezérkar Főnöke Tábori Bíróságának* megszervezéséhez. Ennek az eljárásnak az ura 1941 őszétől 1944 márciusáig Szombathelyi Ferenc vezérezredes volt. A „háborúellenes cselekmények”-et a katonai igazságszolgáltatással törte le a kormány, mégpedig a hadra kelt seregben alkalmazott eljárás szabályai szerint.

Dr. Major Ákos azonban – testvére, a közismert színész: Tamás révén – lassan utat talált a *baloldali* mozgalmakhoz, bár nem vitt jelentős szerepet. Mindez azonban elegendő volt ahhoz, hogy amikor 1945 januárjában jelentkezett a Tisza Kálmán téri kommunista pártközpontban, Vas Zoltántól megbízást kapott a *Budapesti Népbíráskodás* megszervezésére. A fővárosban még dúltak a harcok, mikor ennek elnökévé nevezték ki, s néhány nap múlva már kötél általi halált szabott

ki náci tömeggyilkosokra. Az Ideiglenes Nemzeti Kormány 81/1945. M. E. rendelete, mely a *népbíráskodások* felállításáról rendelkezett, 1945. február 5-én jelent meg a Debrecenben kiadott Magyar Közlönyben. Ezt első ízben az 1945. május 1-jén életbe léptetett 1440/1945. M. E. számú rendelet módosította, mindkettőt az 1945: VII. tc. emelte törvényerőre. Később további módosítás történt.

A magyarországi népbíráskodás történetét hosszú időn át homály fedte, hallgatás vette körül. Működésük hátteréhez, politikai arcukat megértéséhez nyújt számos figyelemre méltó adatot dr. Major Ákos sajátos visszaemlékezés-kötete, mely már a szerző halála után jelent meg. S bár a valóban *tárgyilagos megközelítést* csak a levéltárak – reméljük hamarosan kutatható – aktái teszik lehetővé, a szerző könyve mégsem volt felesleges, mert vele és általa az összefüggések jobban kitapinthatóvá válnak.

A posztumusz kötetet Zlinszky Tibor látta el jegyzetekkel, és ő írta az eligazodást szolgáló előszót is.

Zlinszky János

Az európai jogtörténet forrásainak kézikönyve*

A Jogtudományi Közlöny folyamatos tájékoztatást adott a magánjogtörténet egyik legnagyobb vállalkozásának, az ún. Coings Handbuchnak megjelenéséről. Most a kézikönyv *utolsó kötetéről* tudunk beszámolni, megjegyezve, hogy a mű ezzel *még nem teljes*. A második kötetnek nevezett koraiújkori rész záróköve, a 18. századnak szentelt II/3 kötet még várat magára, hírek szerint első fele ez év végére hagyja el a nyomdát. A 19. századnak szentelt harmadik rész pedig valószínűleg befejezetlen marad az eredeti tervhez képest: a *Wissenschaft-* és a *Rechtsprechung*-kötetek a nagyobb európai jogrendszerek anyagával láthatóan

Zlinszky János egyetemi docens, NME Állam- és Jogtudományi Kar (Miskolc)

* Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, 3. Bd. Das 19. Jahrhundert, hrsg. v. Helmut Coing, Vierter Teilband: Die nordischen Länder (Autoren: Inger Dübeck, Berndt Godenhielm, Johan Hirschfeldt, Gudmund Sandvik, Ditlev Tamm) Beck, München, 1987. 681 oldal – Fünfter Teilband: Südosteuropa (Autoren: Valentin Al. Georgescu, Mihail Andreev, Fanny Milkova, Sergij Vilfan, *Panagiótés J. Zepos*) Beck, München 1988. 566 old.

Kőhegyi Mihály tudományos főmunkatárs, Türr István Múzeum (Baja).

* Budapest, 1988. 448 old.

kiiktatást nyertek a programból, hiszen egyébként azoknak járt volna a III/4 és III/5 számozás, amit a most bemutatott zárókötetek kaptak.

Részben pótolja ezt a hiányt az időközben *Coing saját műveként* megjelent *Europäisches Privatrecht* Bd II. 19. Jahrhundert. Ebben ha nem is a kézikönyv teljességre törekvő rendszerességével, viszont a tételesjogi intézmények beható elemzésével megjelenik a német és a francia, valamint a déleuropai jogterület 19. századi jogfejlődése. Nem kétséges, hogy a két anyag nem fedi át egymást teljesen, ezt Coing művének első kötete a Handbuch-hal párhuzamba állítva éppúgy mutatta, mint a második kötet a Handbuch Gesetzgebung részével összehasonlítva. Mindazonáltal sok bennük a hasonlóság és hiánypótlóként e részben egyik mű a másikat segíteni fogja. Sajnálatosan kimarad azonban e nagy tudományos ismertetésből a lengyel, a magyar és az orosz jog 19. századi tudományának és bírói gyakorlatának ismertetése. Ezek eredetileg szintén mint „Länderbericht-ek” csatlakoztak volna a főanyaghoz, de utóbb a szerkesztők a lengyel és a magyar jogfejlődésnek az európai fővonalhoz való szoros kapcsolódását elismerve, belevették azokat a Handbuch tárgy szerint tagolt köteteibe. Minthogy e kötetekből most a két említett rész elmarad, ez a magyar anyag – egyébként készen levő – teljes felvételeként gátat szab, amit esetleg egy Ius Commune Sonderband keretében lehet majd a szerkesztők ígérete szerint pótolni.

Amikor tehát a két most tárgyalt kötetet ismertetem, természetesen azt azzal a vegyes érzélemmel, ami e hiány miatt elfog. Annak idején kifejezetten sikerként könyveltem el, hogy a magyar anyag nem mintegy széljegyzetként, hanem az európai magánjogfejlődés fővonalába beépítve foglalhatta el méltó helyét a Handbuch-ban. Most azokat a nemzeti jogokról való beszámolókat olvasva, amelyek közé a délkeleteurópai beszámolók között a magyart is szánták, az anyag teljes megjelenítésének elmaradása felett érzett hiányt a méltóbb rendszerbeli elhelyezés csak részben egyenlíti ki. Másrészt világosnak tűnik, hogy e Súdosteuropa kötet egész szemléletéhez a magyar rész nem illett volna, sorozatos találkozási pontjaik ellenére túl sok lett volna az összeegyeztethetetlen ellentét, és féltő, hogy épp a magyar rész szerzőjének kellett volna sok mindennel megalkudnia, amit így a maga legjobb meggyőződése szerint írhatott meg a III/2 és III/3 kötetekben.

A két ismertetett kötet – egy-egy a jogkörnek szóló részletesebb közös bevezetés után – kilenc ország jogrendszeréről tartalmaz beszámolót. A negyedik kötet Dánia, Svédország, Norvégia, Finnország és Izland jogfejlődéséről ad teljes képet, az ötödik Románia, Bulgária, Jugoszlávia és Görögország jogáról. Albánia, néhány utalástól eltekintve, végül is nem kapott helyet a gyűjteményben.

Ezek a jogrendszerek abban hasonlítanak, hogy a nagy európai közös jogfejlődésnek mintegy a perifériáján fekszenek, s ezért a közép- és korai magánjogtörténet tárgyalásánál nem is szerepeltek. Helyesebben a bizánci fejlődés, lényegében a Balkán-államok fejlődésének jogi előzménye, szerepel a maga helyén, s az északi államok egyeteméről és régi jogkönyveiről is történik e részekben érintőlegesen említés. Mindez azonban ott is inkább csak a teljességre törekvő megjegyzésként. Így tehát e Länderberichte most egy-egy ország teljes magánjogtörténetéhez adnak – a kézikönyv harmadik kötetéhez készített terv szerinti belső elrendezésben – általános jellemzést, forrásokat és irodalmat. Olyan jogterületekről tájékoztatnak, amelyek valóban kívül esnek az általános közérdeklődésen. A magyar olvasó számára az az érdekességük, hogy az északi államok, hazánkhoz hasonlóan, független államiságuk keretei között fejlesztették jogukat, ugyanakkor a jogtudomány és az oktatás vonatkozásában rá voltak utalva az európai jus commune műhelyeinek irányítására és igénybevételére. A délkeleteurópai államok története oly szorosan fűződik több vonatkozásban is hazai történelmünkhöz, hogy ezek ismertetése a magyar olvasó számára már csak ezért is hasznos lehet; amellet a magyar jog hatása több területen mutatkozik ezen államok 19. századi jogfejlődésében, a történeti tárgyalás során pedig a román és a jugoszláv beszámoló visszatekintőleg figyelembe veszi mindazon területek jogfejlődését, amelyek ma ezen államok keretébe tartoznak, így óhatatlanul érinti, illetve átfedi a magyar magánjogfejlődés egyes, főleg Erdéllyel, Horvátországgal és a katonai határőrvéddel kapcsolatos kérdéseit.

A negyedik kötetben tárgyalt északi országok között az összetartozás bizonyos tudata annak ellenére végig fennállt történelmük során, hogy sok ellenségeskedés, politikai átrendeződések, belső hatalmi harcok rontották e rokoni kapcsolatot. Igen hasonló a területek gazdasági-társadalmi adottsága is, ez a hasonló fej-

lődést eleve meghatározhatta. Viszonylag nagy területek viszonylag gyér népességgel, nagyobb feudális tagoltság nélkül szerveződtek itt a középkorban, igen korán, állammá, a német császári koronától függetlenül. Ebben a fejlődés indulása hasonlít a magyarhoz, noha a középkori magyar állam lényegesen kedvezőbb körülmények között tudott kibontakozni. Ezt a viszonylagos előnyt azonban észak a koraiújkorban behozta, mert amikor hazánk a török megszállók és a császári beolvasztási törekvések elleni harcát vívta, az északi országok a tengeri kereskedelem és a belső békés fejlődés révén viszonylagos virágzáshoz jutottak, amit az Európa központjában dúló hatalmi harcok sem érintettek lényegesen.

Mind a négy ország viszonylag korán kodifikált magánjoggal rendelkezett. Ez stabil alapját képezte jogfejlődésüknek s így a recepció az általános nézet szerint e területekre nem hatott ki jelentős mértékben. Mindegyik ország jogában jelentős helyet foglal el a kereskedelmi és a tengeri jog és ez köztelmi joguk alakulásában döntő szerepet játszott. Egyik országnak sem voltak egyetemei, legalábbis nem annyi, hogy belső tudományos fórumot alakítottak volna ki, s így oktatásuk gyakorlati irányzottságú, jogtudományuk is gyakorlati beállítottságú volt egészen a legutóbbi időkig.

Ezek a jogfejlődési mozzanatok sokban emlékeztetnek a magyar jogfejlődés adottságaira. A magánjog korai kodifikálása ugyan más jellegű volt északon, mint a Verböczi jogkönyve, de lényegében hasonlóan hatott a recepció ellen. S a tételes jogintézményeket figyelmesen olvasva megállapíthatjuk, hogy a csendes recepció, a római és kánonjog tudományos befolyása északon is fellelhető, talán nagyobb mértékben is, mint az ott tudatos, ami ugyancsak párhuzamba állítható a hazai tényekkel és tudattal.

A kisebb és kevésbé tagolt társadalmú országokban a bírósági rendszer és a per-jog inkább az angol, mint az európai kontinentális fejlődéshez igazodott vagy hasonló. Az esküdtszéki rendszer, a békebírói intézmény, a választott bíróságok jelentősége és a perbeli kötelező egyeztetés más változatokban, de fellelhető az angolszász jogrendszerekben. A kereskedelmi jog igénye jelentkezik a gyorsabb bíraskodásra az ún. „Gastrechtfahren”, a vendégjogi bíraskodás intézményében. E fejlődésben azt jelenti, hogy az idegen kereskedő nem várhatja ki a rendes permenet határidőt, hanem

gyors és hatékony jogszolgáltatásra tarthat igényt. Rokon az intézmény a mi volt tőzsdebíráskodásunkkal. A példa használható lenne ma is a kereskedelmi és ipari szállítások területén, ahol ugyan történtek erre modern jogunkban is kísérletek, de távolról sem állítható, hogy az élet igényelte gyorsaságot és hatékonyságot már sikerült volna elérnünk.

Érdekes és tanúságos az északi jogok tanulmányozása a *társasági jog és a munkajog intézményeiben*. Ugyan a kötet szerzői szerényen azt mondják, hogy itt a törvényhozásuk egyszerűen követte az élet támasztotta követelményeket. Tény, hogy a magyar kereskedelmi és társasági jog jóval fejletlenebb kereskedelmi viszonyok között, viszont a polgári jog hiányát érzékelve, a törvényhozás útján hamarabb ment elébe az itt adódó feladatoknak, mind az 1840. törvényekben, mind a Kt szabályaival. Mindazonáltal a megoldások vonatkozásában volna mit tanulnunk északi rokonainktól; a törvényhozás szociális érzékenysége és ugyanakkor célratörő mérsékeltége eltanulható lenne, egyes tárgyi megoldási képletek pedig például szolgálhatnának jelenlegi reformtörekvéseinknél. Erre az örvendetesen fejlődő magyar- finn tudományos kapcsolatok módot is fognak nyújtani, a dán, svéd és norvég kapcsolatokat érdemes lenne mielőbb megfelelően kiépíteni.

Sajnálatos, hogy a szerzők nem mindig igazodott Coingnak a szerkesztés során felvetett gondolatához, hogy a szereplő jogászok, politikusok nevéhez a kézikönyv 19. századi kötete adjon rövid bibliográfiai adatokat. A nyelv miatt a források nehezen hozzáférhetőek, s így a szereplő személyek társadalmi elhelyezése az olvasó számára szinte lehetetlen. A finn referátum ebben dicséretes, sajnos egyedülálló példaként szolgál.

Ami az ötödik kötet beszámolóit illeti, azok a magyar olvasóban nemcsak egyhangú elismerést keltenek. Hogy a román jogfejlődésről szóló szakasz éppúgy, mint az egész kötet bevezetése, német helyett a ma már kevésbé gyakorolt francia nyelven készült, jelenthet könnyebbé is egyeseknek, bár általában inkább nehézség, különösen a kézikönyv egyébként egységes terminológiája miatt. El kell ismerni, hogy Goergescu elegáns és lendületes francia stílusban alkotta meg e két szakaszt. Nagyobb hiba, hogy ezekben a fejezetekben egyáltalán nem tartja magát a kézikönyv eredeti programjához. Így az összehasonlító tanulmányozás, és a kézikönyvszerű használat

nagyon nehézkes, a kötet végén szereplő külön tárgymutató ellenére is.

A kötet *legérdekesebb vonatkozása* feltétlenül a *bizánci áthagyományozású római jogrendszer találkozása a római közvetítésű azonos alapokon nyugvó joggal*; a két rendszer hasonlósága és az eltérő fejlődés adta különbségek. Ehhez járul, hogy a kötet két tanulmányában, a román és a jugoszláv beszámolóban az a törekvés, hogy a ma ezen államokhoz tartozó országok területén a 19. században érvényesült valamennyi magánjogi intézményről beszámoljanak, a kétféle hagyomány találkozását kötelezően előtérbe állítja, azon túl, hogy a 19. század végén valamennyi tárgyalt államban a modern polgári jog kodifikációja nyugati hatás alatt, német, francia, olasz, svájci és – Bulgáriában – magyar befolyás alatt valósult meg, ami a régi bizánci hagyománynak a modern római jogi hagyományon épülő rendszerekkel és intézményekkel való összeolvastását amúgy is szükségessé tette.

Nem várható, a kötet bevezetőjének minden igyekezete ellenére sem, hogy a *bizánci jog*nak olyan *továbbéléséről* találjunk beszámolót, mint amilyen a juszticiánuszi jog reneszánsza Nyugateurópában volt. A török elnyomás alatt másodrendű állampolgárként tengődő keresztény népek szegényen, kapcsolatok híján, nem fejleszthettek ki az usus modernus Pandectarum világához hasonló jogtudományt és joggyakorlatot. Mégis imponáló a jogi irodalomnak az a világa, amely a görög tradíciót fenntartja és továbbadja; s sajnálatosnak mondható, hogy nálunk ez oly kevésbé ismert. *Jogtörténelmünk középkori részének a bizánci hatást elemző fejezete még megírásra vár*, de hiányzik abból a hazánk területére a török elől menekült orthodox vallású népelemek családi joga, tulajdoni intézményei és forgalmi szokásai elemzése is, pedig a teljes magyar magánjogtörténetnek ezek, a levéltárak adatai szerint, feltétlenül részei. Ilyenirányú további kutatásokhoz a Handbuch e kötete kiváló kiindulási alapot biztosít.

Sajnálatos, hogy a román beszámolóban nemzetközi tudományos kézikönyvhöz *méltatlan módon* a tudományos viták tárgyát képező történelmi keretek *csak a román megjelenítésben, a más álláspontokra való minden utalás nélkül jelennek meg*. A kötet eredeti szerkesztői megbeszélései során olyan megállapodás született, hogy Erdély, Horvátország, Dalmácia és a határvidék jogát a magyar referátum tartalmazza, ezen területek 19. századi hovatartozásának

megfelelően. A családi és örökjog pravoszláv és bizánci hagyományú intézményeit a jelen kötet fogja tárgyalni, s mindkét rész kölcsönösen utalni fog a másik feldolgozásra. Ilyen utalás ugyan tényleg található a román és a jugoszláv referátumban is, noha esetlegesen és elrejtve, mint ahogy találkozik ilyen a magyar részben is. Azonban a román referátum Erdély magyar jogterülethez tartozását esetleges, rövid és erőszakolt mozzanatként állítja be, ami csak bizonyos *torzítások* útján lehetséges, továbbá azzal, hogy a tematikában előírt rendszeres tárgyalást a referátum mellőzi. Ez pedig az egész műnek kárára válik.

Így egyáltalán nem kerül megfelelő megvilágításba az a tény, hogy Erdély három nemzetének jogállása nem a románok ellen tervezett merénylet volt, hisz a nemzet-fogalom a középkorban egészen mást jelentett, mint amivel a nacionalizmus eszmevilága e fogalmat megtöltötte. Hazánkban nemzetnek egyenként s összesen az nevezetetik, ki a közéletre befolyással bír, mondja Kölcsény. Valóban, a natio Hungarica-nak Erdélyben a magyar paraszt éppúgy nem volt tagja, mint a román paraszt; a román nemes pedig éppúgy tagja volt, mint a magyar nemes. A románoknak valóban nem volt olyan „natio”-ként privilegizált helyzetük, mint a szászoknak, vagy a székelyeknek; ez azonban telepítéspolitikai kérdés volt és nem a németekre vonatkozott általában. Számos német paraszt éppúgy nem részesült nemzeti képviselőben, mint a román parasztnak zöme. Hogy a telepések – vagy esetleg az őslakók – közül ki milyen privilégiumot kapott a magyar királyoktól, adott esetben dől el és korántsem egységesen érvényesülő egyeseket kiemelő másokkal szemben ellenséges irányzaton múltott.

Tény, hogy a 19. században, éppen a tárgyalt korszakban, a hazánkban élő *nemzetiségek egy része követelte volna ezt a nemzeti különálló helyzetet*, mint amilyenben pl. a horvátok éltek. (Más kérdés, hogy a maguk helyzetével azok sem voltak elégedettek.) Tény, és talán *politikai hiba* volt, hogy a magyar politikai vezetés az egységes politikai nemzet fogalmát vallva ettől elzárkózott. Maga a gondolat inkább nagyon modern volt, mint elmaradott, ma rendkívül megfelelne az európai törekvéseknek. A maga idejében azonban éppen a korszak jellemében szembenálló volta miatt meg kellett volna kedveltetni azokkal, akik ellene berzenkedtek. Ehhez pedig a közjogi küzdelmekben szétforgácsolt és e problémák iránt kellő érzékkel nem bíró

magyar uralkodó osztálynak nem volt meg a kellő érzéke, Széchenyi idejekorán elhangzott figyelmeztetése vagy Mocsári folyamatos parlamenti felszólalásai ellenére sem.

A jog azonban adott terület ténylegesen létező joga is, nemcsak az ezzel kapcsolatos politikai igények összessége. Bemutatható de lege ferenda is, ha de lege lata ismertetése megtörtént. Utóbbi azonban jogtörténeti munkából nem hiányozhat. Igaz, hogy az erdélyi jog bemutatása kellő terjedelemben szerepel a kézikönyv magyar részében, de erre kellene a megfelelő *átutalás* akkor, ha egyébként a román referátum Erdély egészével, és nemcsak az itt élő orthodox vallásúak családi jogával vagy a görög kereskedők saját szokásaival foglalkozik (utóbbi egyébként nem kerül a tételes létező jog alapján leírásra).

E fenntartások ellenére a román referátum is *érdekes*, tanúságos és megszívlelendő olvasmány. *Dicséretes* ebből a szempontból a *jugoszláv rész tudományos részletessége*, tervhez igazodó szerkesztése és *tárgyilagos pontossága*. Nincs a szerzőnek könnyű dolga sem a joganyag sokrétősége miatt, sem a változatos politikai előzmények miatt, sem azzal, hogy a munkát elődjének kiesése miatt váratlanul kellett átvennie és nem lehetett egyéni kutatások nélkül megoldania. A munka szépen sikerült, kerek egész, és csak ajánlható a hazai jogtörténet művelőinek éppúgy, mint az egyetemes jogtörténet oktatóinak, hogy e számunkra sok újat, érdekeset és tanúságosat nyújtó feldolgozást behatóan tanulmányozzák.

A *bolgár* és a *görög* referátum nem hordoznak ilyen „politikai” terheket. Minthogy a török jog, Törökország európai jelenléte ellenére, nem került bele a kézikönyvbe, itt összeütközésekre nem kellett számítani. A két fejezet szépen tárgyalja a történeti előzményeket, ismerteti azokat a – szükségszerűen szerény – eredményeket, amelyeket a kapitalista jogrendszer építésében a két újonnan függetlenné vált kis ország a 19. században elért. Azok a hatások, amelyek ennek során öket érték, azok a személyiségek, amelyeknek a fejlődés dinamikája köszönhető, jól kidomborítva jelennek meg az olvasó előtt. A biográfiai adatokat itt is hiányolja az olvasó.

Egészében Coings Handbuch két záróköte *sikerült, értékes munka*. Mind a magyar jogtudós, jogtörténész vagy polgári jogász, mind a magyar jogalkotó, de a politikai történet művelője is gazdagon meríthet a benne közölt anyagból.

Cserháti Ágota

Könyvankét a JATE Állam- és Jogtudományi Karán

1988. december 7-én a szegedi Állam- és Jogtudományi Kar Büntetőjogi és Büntető Eljárásjogi Tanszéke könyvankétot rendezett Tokaji Géza: A bűncselekménytan alapjai a magyar büntetőjogban c. könyvéről. A monográfia 1984-ben jelent meg a Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó gondozásában.

Joggal felmerülhet a kérdés: miért csak négy évvel a kiadás után került sor az ankétúra? Tanszékünk ezúttal örömmel vállalja a szabadkozás terhét. 1984. és 1987. között minden évben megjelent egy-egy monográfia valamely oktatónk tollából [Cséka Ervin: A büntető jogorvoslatok alaptanai (1985); Nagy Ferenc: Intézkedések a büntetőjog szankciórendszerében (1986); Merényi Kálmán: A szexuális erőszak (1987)], így a négy év csendes ünneplésekkel telt el.

Feltétlenül szükségesnek tartottuk azonban, hogy Tokaji Géza munkáját nagyobb szakmai közvélemény előtt is megvitassuk.

Tokaji Géza kerek negyven esztendője dolgozik Karunkon. Az eltelt négy évtized alatt – jó értelemben véve – intézménnyé fejlődött. Személye összefonódott a bűncselekmény tanával. A hallgató számára a büntetőjog általános része „szinte befejeződik” az egység-többség tanával és valósággal meglepődik, hogy a jogkövetkezmények tana is még ennek a diszciplínának a szerves része.

Tény, hogy Tokaji Géza már nagyon korán a bűncselekménytan mellett kötelezte el magát. Ebből a témából 1976-ban kari jegyzetet készített, majd az 1980-ban megjelent tankönyv vonatkozó részeit is javarészt ő írta. Tudományos munkásságának összefoglalása, de nem végeredméke az 1984-es monográfia. 1987-ben egyetemi jegyzetként megjelent „A magyar büntetőjog általános része” c. kötet, a fenti könyv részben egyszerűsített, részben kibővített változata. E könyvek, jegyzetek mellett számos tanulmányt is publikált, ám tudományos tevékenysége elsősorban minőségi, nem pedig mennyiségi szempontból figyelemre méltó. Tokaji Géza valamennyi munkáját az igényesség, a dialektikus gondolkodás és a zárt logikai rendszerhez való ragaszkodás jellemzi. Korábbi munkáiban kifejtett nézeteit önmaga bírálja felül, így

véleménye, álláspontja folyamatosan fejlődik, megújul.

E vonásokat hangsúlyozta Györgyi Kálmán (egyetemi docens ELTE) és Wiener Imre (egyetemi docens ELTE), a könyvankét két korreferense. *Wiener Imre* betegsége miatt személyesen nem tudott megjelenni, ezért véleményét az ankétion ismertették. Az idevágó rövid összegzés hangsúlyozta, hogy a monográfia hasznos kézikönyv lehet a jogalkalmazók számára és tananyagként a posztgraduális képzésben is felhasználható. A szerző érdeme, hogy a résztvevő képes szerves egészé felépíteni, és nem az egészből ragad ki egy-egy számára érdekesebb részt. Az így kiépített logikus dogmatikai rendszer a jogbiztonságot is hatékonyan képes szolgálni. Mint elméleti szakember Tokaji Géza tudományos munkáival maradandót alkotott a magyar büntető jogtudomány számára.

Györgyi Kálmán vitaindítóknak szánt referátumában méltatta a szerző eddigi bűncselekménytan munkásságát és felhívta a figyelmet arra, hogy az elmúlt másfél évtizedben nem rendeztek büntetőjogi dogmatikai kérdésekkel foglalkozó tudományos vitautulást. Néhány kritikai észrevétel után elsősorban a bűncselekmény fogalmával kapcsolatosan tett több, vitára serkentő megjegyzést.

A monográfia négy részből áll. Első rész: A bűncselekmény fogalma; Második rész: A tényállási elemek; Harmadik rész: A büntethetőségi akadályok; Negyedik rész: A bűncselekmény megjelenési alakjai. A könyvet irodalomjegyzék zárja. Ennek áttekintése során tapasztalta Györgyi Kálmán, hogy Tokaji Géza, bár felvázolja saját nézeteinek fejlődését, ezt a források megjelölése nélkül teszi. Ez a szerénység azonban akadályozza az olvasó tájékozódását. Hiányolta továbbá, hogy a könyvben nem történik említés az egység-többség tanáról, de hozzátette, hogy erről a témakörrel Tokaji az 1987-ben megjelent egyetemi jegyzetében kitűnő összefoglalást ad.

A monográfia első száz oldala bűncselekménytan iránzatok áttekintésével foglalkozik. Bár a hazai jogirodalomban Viski, Földvári, Békés is jelentetett meg monográfiát ebből a témából, Tokaji összefoglalása – Györgyi véleménye szerint – új olvasmányélménnyel ajándékoz meg. A szerző logikus gondolkodásmódjának, élvezetes stílusának köszönhetően kristálytisztán rajzolódik ki a bűncselekmény fogalmi elemeinek egymáshoz való viszonya, az egyes fogalmi elemek tartalmának mind teljesebb kibontása.

Tokaji Géza jelenlegi felfogása szerint a bűncselekmény fogalmi ismérvei a következők: a) bűncselekmény; b) társadalomra veszélyes; c) bűnös (felróható); d) büntetéssel fenyegetett.

ad a) Tokaji az ún. redukált cselekményfogalmat fogadja el, amely alapján a cselekmény objektíve hatóképes, szubjektíve akaratlagos emberi magatartás. (Gondatlan mulasztásnál az akaratlagosság potenciális).

ad b) A szerző a társadalomra veszélyesség teljes fogalmát a következőképp határozza meg: „Társadalomra veszélyes az olyan jogtárgysértő vagy veszélyeztető cselekmény, amely megfelelő társadalmi előnnyel nincs, vagy kellőképpen nincs kompenzálva.” (109. old.) Az 1987-ben megjelent egyetemi jegyzet 54. oldalán már némileg módosult definíció olvasható.

A társadalomra veszélyesség tehát alapvetően ontológiai jelenség, amelyre a jog csupán reagál, de nem hozza azt létre, hiszen a jogi szabályozást logikailag és történetileg is megelőzi. A jogi szabályozottsággal azonban a társadalomra veszélyesség már normatív is lesz. Ennek elfogadásával Tokaji Géza nézetei közeledtek Békés Imrééhez, sőt, Békés nyomán a jogi tárgyat is leválasztotta a tényállásról és azt a társadalomra veszélyesség körében tárgyalja. A jogi reagáláshoz azonban az absztrakt társadalomra veszélyességnek egy bizonyos szintje szükséges, ezáltal a társadalomra veszélyesség másik jellemző vonása, hogy alapvetően objektív jellegű ismérv. Tokaji azonban elfogad szubjektív társadalomra veszélyességi elemeket is (motívum, célzat), ha azok a jogtárgysértés vagy veszélyeztetés jellegét vagy fokát jelentősen befolyásolták.

ad c) A bűnösség felróható pszichés viszony az elkövető és társadalomra veszélyes cselekménye között. Elemei: a megfelelő életkor, a beszámítási képesség, a szándékosság illetve a gondatlanság és az elvárhatóság. Megjegyzés: a szándékosság – gonatlanság a könyv Második részében tárgyalta tényállásnak is része; a bűnösségre vonatkozó nézeteit jelentősen módosította és ezáltal közérthetőbbé tette azóta a szerző.

ad d) A diszpozíció lényegében ugyanazt jelenti, mint a tényállás, de ezt a fogalmat Tokaji a törvényi tényállások számára tartja fenn. A „diszpozíciószerszerűség” kitétel azért válik szükségessé számára, mert ezen nemcsak a különös részi tényállások, hanem előkészületi és része-

si cselekmények is érthetők, amelyek nem tényállásszerűek, de valamely diszpozíció alapján büntetendők.

Györgyi Kálmán szerint a bűncselekménytan alapvető problémái két kérdés köré összpontosulnak: tilos volt-e a cselekmény; ha igen, tehető-e ezért jogi szemrehányás az elkövetőnek. (Mulasztás esetén annak, akit az eredmény elhárítására nézve jogi kötelezettség terhel). Ezáltal a bűncselekmény-fogalom központi eleme nem a társadalomra veszélyesség, hanem a cselekménytiltott volta. Egy jogállamban mindent szabad, amit a törvény nem tilt meg kifejezetten. Azaz éles határ vonható az állampolgári cselekvési szabadság és jogellenesség közé. A szemrehányhatóság (felróhatóság) is a személyiség autonómiájához kapcsolódik, hiszen egyéni önállósága folytan tehetünk szemrehányást az elkövetőnek az általa elkövetett jogellenes cselekményért.

Györgyi Kálmán számára az a dogmatikai szisztéma a meggyőző, amelyben valamely cselekmény büntetőjogi relevanciája olyan bűncselekmény-fogalom alapján felépített séma szerint vizsgálható, ahol az első lépcső a következőtől független, amelyben mindegyik lépcsőnek önálló dogmatikai funkciója van, azaz a későbbi fokozat vizsgálata nélkül kiszűrhető az, ami a büntetőjog számára nem releváns.

Tokaji Géza ezzel szemben előbb hosszasan tárgyalja a társadalomra veszélyességet, majd a bűnösséget, és az olvasó csak a büntetendőségénél döbben rá arra, hogy az eddig „tanultak” még mind kevesek ahhoz, hogy az elkövetőt büntetőjogilag felelősségre lehessen vonni.

Györgyi Kálmán véleménye szerint a társadalomra veszélyesség azoknak a büntető jogrendszereknek a maradványa, amelyek vagy csak általános részt ismertek (pl. vezérelveket) és a különös részt a joggyakorlat hozta létre, vagy a büntetőjogi felelősséget nem kötötték a már meglévő különös részi tényállásokhoz, hanem a társadalomra veszélyesség irányítúként szolgált a nem tényállásszerű, de büntetni kívánt cselekmények kiválasztásához. Ebben a rendszerben esetleges korlátot csak az analógia jelenthetett, de ezen is messze túlléptek akkor, amikor a veszélyesnek minősített emberekhez kerestek „megfelelő” bűncselekményeket.

Tokaji bár már elfogadja, hogy a társadalomra veszélyesség részben normatív jellegű is, továbbra is ennek ontológiai jellegére helyezi a hangsúlyt. Fogalmi meghatározásánál azonban szükségkép-

pen a cselekmény jogi tárgyra gyakorolt hatásából indul ki. A jogi tárgy azonban valamely életviszonyból éppen azáltal válik jogivá, hogy azt a jog onnan kiemeli, és büntetőjogilag védendőnek nyilvánítja. Azaz, az ontológiai fogalom-meghatározás is jogi fogalmon alapul. Györgyi szerint a társadalomra veszélyesség objektív jellegének hangoztatásával a jogalkotó számára a tévedhetetlenség mítoszát teremtjük meg. Ennek képletét is felvázolta: a társadalomra veszélyesség objektív, a törvényhozó ezt felismeri és büntetni rendeli; tehát a törvény olvasója is fogadja el, hogy a különös részben foglalt tényállások veszélyesek a társadalomra (néhány kivételtől eltekintve). Az ontológiai társadalomra veszélyesség ilyen relációban majdhogynem magánügy (ld. homoszexualitás, öngyilkosság), ugyanakkor a társadalmi fejlődéssel is változhat az adott cselekmény büntetést érdemlősége (ld. terribűncselekmények, napjainkban az állam elleni bűncselekmények).

Ellenvetései voltak Györgyi Kálmánnak a kompenzált jogtárgysértés fogalmával kapcsolatosan is. Ha elfogadjuk Tokaji Géza elméletét, arra az eredményre jutunk, hogy a jogos védelmi helyzetben elkövetett emberölés hasznos a társadalom számára, mert itt a jogtárgysértés megfelelő társadalmi előnnyel van kompenzálva (ld. a társadalomra veszélyesség teljes fogalma). Ilyen esetekben, tekintettel arra, hogy a jogos védelem a társadalomra veszélyességet és mint ilyen, a büntethetőséget kizáró ok, a cselekmény nemcsak hogy nem büntethető, de nem is tekinthető bűncselekménynek. Györgyi szerint azonban csupán arról van szó, hogy adott esetben szabad volt megölni a támadót, s a cselekmény nem volt jogellenes. A jogalkotó kénytelen volt az ütköző érdekek közül valamelyik számára előnyt biztosítani.

Györgyi Kálmán azzal zárta előadását, hogy nem tartja magát dogmatikusnak, csupán szorgalmas olvasónak, aki az esetleg kialakuló vita során hajlandó eddigi nézetét feladni, ha annak ellenkezőjéről meggyőződik.

A könyvankét témájához elsőként Szabó András c. egyetemi tanár szólt hozzá. Álláspontja szerint nem érvényesül a bűncselekmény-fogalom tudományos anatómiája. Elsődleges ismérvként a cselekmény jogi tiltottságát említette. Helyteleníti az eddigi megközelítési módokat, amelyek olyan fogalmi ismérveket választanak kiindulópontul, amelyekhez a jogi következtetések útján kellene eljutniok. Kétségtelen, hogy a társadalom-

ra veszélyesség preferálása a szovjet büntetőjogban alakult ki, erre épült rá a jogi tiltottság, anélkül azonban, hogy ezeket paralell fogalmakként kezelték volna. Ebben az időben valóban engedélyezett volt az analógia is. Nem ért egyet Tokaji Géza redukált cselekmény-fogalmával sem, amelyben szerinte az akaratlagosság mellett nem kap kellő hangsúlyt a célra irányzottság. Valójában a cselekményben magában benne van a szándék fogalma is. Viski nyomán a végleges cselekménytan alapján azt vallja, hogy valamennyi cselekmény egy anticipált cél felé halad. Szabó András a büntetőjogi dogmatika feladatát abban látja, hogy homogén elmélet legyen, amelynek segítségével egységesen értékelhetjük a tételes jogot.

Cséka Ervin tanszékvezető egyetemi tanár kiemelte, hogy a tárgyalt könyv mind tankönyvként, mind monográfia-ként kiválóan használható és dicsérte a szerzőt bátorságáért, amellyel a nehéz, problematikus kérdések megválaszolását is keresi. A felmerülő határeseteket is jól, tudományos színvonalon elemzi. Felhívta a figyelmet arra, hogy a magyar szakirodalomban a szerző azon kevesek közé tartozik, akiknek az elmélete összhangban van a büntető eljárásjogi szempontokkal. A büntethetőségi akadályrendszeren belül azonban szerinte az ún. elsődleges akadályokat helyesebb lenne jelző nélkül „büntetőjogi felelősségre vonást kizáró okoknak” nevezni, hiszen ezek jellemzője, hogy fennforgásuk esetén nemcsak hogy nem lehet megbüntetni az elkövetőt, hanem magának a bűncselekménynek a létrejöttét is kizárják. Ezzel szemben az ún. másodlagos kizáró okok (magánindítvány, feljelentés és kívánat hiánya) esetén a cselekmény bűncselekmény ugyan, de a büntetőjogi felelősségre vonáshoz egyéb jogi aktus is szükséges. Ezért jobb lenne ezeknek a kritériumoknak pozitív megfogalmazást adni, hiszen ezek – bizonyos bűncselekmények esetében – a büntethetőség pozitív feltételei.

Tokaji Géza megköszönte az elhangzott észrevételeket és röviden válaszolt a kritikai megjegyzésekre. Többek között elmondta, hogy terjedelmi okok miatt nem került be a könyvbe az egység-többség tana, továbbá a forrásmunkák feltüntetésénél kerülni akarta annak látszatát, hogy örökösén saját magát idézi. Elismeri, hogy a bűncselekmény fogalmának elemzését a diszpozíciószerűséggel kellene kezdeni és hogy a társadalomra veszélyesség csak a jogi tárgyra vetítve érthető igazán. Ugyanakkor a

jogos védelmi helyzetben elkövetett emberölés is hasznos lehet a társadalom számára, ha elfogadjuk, hogy az elkövető nemcsak a saját személyét, hanem a közérdeket is oltalmazta a támadóval szemben. Szabó Andrásal ellentétben azért nem fogadja el a végleges cselekmény-tant, mert pl. a gondatlan mulasztásos bűncselekményekre nem alkalmazható az anticipált célelmélet.

Cséka Ervin zárszavában megállapította, hogy ezen a könyvankéton a résztvevők álláspontjukat illetően nem jutottak közös nevezőre, de ez nem is lehetett cél. Hangsúlyozta, hogy valamely jogi dogmatikai rendszer soha sem lehet lezárt, itt nincs jogerő, mint az igazságszolgáltatásban. Viszont minél több hasonló összejövetelre van szükség az álláspontok megismerése és esetleges közelebb hozásuk érdekében.

Bauer Miklós

Dr. jur. Fritz Rittner: A közületi rendelések jogi alapjai és jogi alapelvei

Számos más recenzióval ellentétben ebben az esetben a recenzor azzal kezdheti, hogy egyáltalában nem nehéz feladat Rittner professzor tavaly Hamburgban megjelent monográfiájáról ismertetést és értékelést adni.

A könyv számunkra nagyonis aktuális. Ismeretes, hogy nemrégiben készült el Magyarországon egy átfogó versenyjogi koncepciója és a versenyjogi problémák remélhetőleg egyre inkább a jogi érdeklődés előterébe fognak kerülni. Remélhetőleg: hiszen a versenyjog feltétele az élő verseny, a létező, aktív piac.

Rittner professzor monográfiája a közületi beszerzések jogi problémáit taglalja. Lényegében azonban a monográfia versenyjogi mű, alapvetően a közületek által kiírt versenytárgyalásokkal kapcsolatos problémákkal foglalkozik.

A magyar olvasónak mindenekelőtt két dolgot kell észlelnie: mindenekelőtt azt, hogy a monográfia milyen széles bírói gyakorlatra támaszkodik, milyen bő a bírósági ítéletek jegyzéke, közte számos Szövetségi Alkotmánybírósági ítélettel. Másodsor az tűnik szembe, hogy bár a felvetett jogi kérdések nagyrészt a versenytárgyalásokhoz kapcsolódnak, a szerző az egész témát magasabb,

általánosabb, elvibb síkon közelíti meg, nemcsak az eszközt, a versenytárgyalást vizsgálja, hanem a jogi eszközökkel megoldandó gazdasági kérdést, a közületek beszerzéseit kutatja.

A magyar olvasó számára ez a megközelítés azért is idegen egyelőre, mert Magyarországon a közületi beszerzések nem különülnek el a magántársaságok beszerzéseitől, mint egy piacgazdaságban. Az NSZK piacgazdaságában a magántársaságok beszerzéseinél a társaságok nyereségérdekeltsége diktálja a versenyztetést, annak módját, eszközeit, ellenőrzését stb. A közületi beszerzéseknél a piacgazdaság keretei között is azért merülnek fel speciális jogi kérdések, mert a közületek nem nyereségérdekeltek, ezért a piaci automatizmus jogi eszköztára nem mindig elegendő.

A könyv 5 fejezetre oszlik. Az első fejezet a jogi problematikát vázolja fel, abból kiindulva, hogy az NSZK bruttó termelési értékének az elmúlt években kb. 8%-a közületi beszerzésen alapult. Az NSZK joga a közületi beszerzést a polgári jogi szférába helyezi el, kiegészítve a polgári jogi szabályokat más, speciális rendelkezésekkel, szemben más országok, elsősorban a latin országok jogrendszerével, amelyek a közületi beszerzést mint közigazgatási szerződéseket az igazgatási jog keretei közé szorítják.

A közületi beszerzések történetét vizsgálva utal a monográfia arra, hogy az első ilyen feltételrendszer Bajorországban már 1833-ban létrejött. 1926-ban született meg a VOB, 1932–33-ban pedig a VOL, tehát az építési szerződésekre, ill. a szállítási szerződésekre vonatkozó közületi feltételrendszer. A német jogot mindig az a törekvés vezette, hogy a közületi beszerzések piaci eszközökkel, polgári jogi szerződések útján jöjjenek létre, nem pedig igazgatási aktusok útján.

A könyv második fejezete foglalkozik a közületi beszerzések jogi alapjaival, jogforrásaival és ezek egymáshoz való viszonyával.

Az egyik legfontosabb jogforrás a Szövetségi Államháztartási Törvény. Ez a törvény határozza meg a közületi beszerzések alapelveit, tehát azt, hogy a közületi beszerzések során a gazdaságosságnak és a takarékoságnak érvényesülnie kell. Hangsúlyozza azonban a monográfia, hogy a vállalkozók nem kötelesek a közületeket a gazdaságosságra való törekvésben támogatni. A közületi beszerzések során tehát nem lehet valamiféle, mindkét fél számára kötelező „népgazdasági érdek” érvényesülésére számítani.

Bauer Miklós jogtanácsos, Nemzetközi Kereskedelmi Jogtanácsosi Munkaközösség (Budapest).

Miután a közületi beszerzéseknél a gazdaságosság és a takarékoság elvének az érvényesülését nem lehet valamiféle nyereségességben mérni, a közületi beszerzéseknél alapvetően kötelező a versenytárgyalások kiírása. Ezekre nézve még a század 20-as, ill. 30-as éveiben két feltételrendszer, két irányelv született: a VOB és a VOL, az egyik az építkezésekre, a másik pedig az építkezések kivételével minde más beszerzésre. Ezek a feltételrendszerek nem jogszabályok, hanem egyrészt szolgálati utasítások a beszerzést végző közület részére, másfelől pedig általános üzleti feltételek. Két részből állnak, „A”-részük szabályozza a versenytárgyalási eljárást, „B”-részük pedig a megkötendő szerződések tartalmát. Gyakorlati jelentőségük abban áll, hogy a közületi beszerzések során az igazgatási szervek rendszeresen ennek alapján bonyolítják le a versenytárgyalásokat és rendszeresen ezek válnak a közületi beszerzések szerződéseinek alapjává. Hangsúlyozni kell, hogy ezek a feltételrendszerek kiegyensúlyozottak, nem biztosítanak tehát egyoldalú előnyöket, sem a megrendelő, sem a vállalkozó ill. szállító javára.

A továbbiakban a szerző hangsúlyozza, hogy bár a közületi beszerzések a költségvetés keretébe tartoznak és így a pénzügyi igazgatás keretébe is, az államigazgatási eljárási jog nem vonatkozik rájuk, hiszen a közületi szükségletek kielégítése is polgári jogi formában, polgári jogi eszközökkel folyik.

Vonatkoznak viszonyt a közületi beszerzésekre az ún. árjogi rendelkezések. A közületi beszerzések áraival kapcsolatos előírásokat egy 1953 évi, a későbbiekben még módosított árrendelkezés tartalmazza. Eszerint a rendelkezés szerint a közületi beszerzésekre is elsősorban piaci árak vonatkoznak, csak kivételesen, egyes területeken, mint pl. a katonai beszerzéseknél, vagy kiemelkedően nagy beruházásoknál lehet a szerződést – magyar kifejezéssel élve – önköltséges ár alapján megkötni.

Ami a magyar jogász számára különösen érdekes, az az, hogy az NSZK-ban, ahol az árak szabadon érvényesülhetnek a piaccgazdaság keretében, a közületi beszerzések árai maximálva vannak, a közületi beszerzések árrendelkezései kőgensek, ezzel szemben Magyarországon versenytárgyalás esetén a vállalkozók mentesülnek az ármaximumokra vonatkozó hatósági előírások alól.

A közületi beszerzések jogforrásai közé tartozik a kartell törvény is, bár a kar-

tell törvény nem tartalmaz kifejezett előírást arra, hogy hatálya a közületi beszerzésekre is kiterjed. A magyar jogász olvasók számára talán nem érdektelen megemlíteni azt, hogy a készülő magyar versenytörvény, amely kartelltilalmi rendelkezéseket is magában foglal majd, bevezetésében kifejezetten tartalmaz olyan rendelkezést, amely szerint a versenytörvény nemcsak a gazdaság szervezeteire, alanyaira, hanem az állami szervekre, igazgatási szervekre is kiterjed.

Az NSZK-ban – kifejezett jogszabályi előírások híján is – az a tendencia érvényesül, hogy a kartell törvény hatálya kiterjed az állami szervekre, tehát a közületi beszerzésekre is. Nincs ugyanis ok az állami szükségletkielégítéssel kapcsolatos verseny körülményeit megkülönböztetni a magántársaságok szükségletkielégítésével kapcsolatos verseny körülményeitől. A Szövetségi Kartell Hivatal kiterjesztően értelmezi a kartell törvény „vállalat”-fogalmát és a kartell törvényt alapvetően az állami, közületi beszerzésekre is alkalmazza.

Jogforrása a közületi beszerzéseknek természetesen a BGB és részben a HGB is. Minthogy pedig a közületek általános feltételeket is kiadnak, jogforrása ezeknek a beszerzéseknek az NSZK-nak az általános feltételek alkalmazásának a korlátozásáról szóló törvénye is.

Vizsgálja a szerző a közületi beszerzésekre vonatkozó és az előbbieken felsorolt jogszabályoknak az egymáshoz való viszonyát is. Ennek keretében mindenekelőtt azt állapítja meg, hogy az Államháztartási Törvény alapvetően csak az igazgatási szervek belső szabálya, címzettjei tehát csak az igazgatási szervek, a közületi beszerzések körében tehát csak a megrendelők. Ez a törvény nem fejt ki joghatást a vállalkozókra és a szállítókra, legalábbis közvetlenül nem. Ezért ennek a törvénynek a rendelkezéseivel szemben érvényesül természetesen a szerződéses szabadság elve, tehát a szerződés tartalmának a szabad kialakítása.

Nem ugyanez a helyzet azonban az árrendelkezésekkel kapcsolatban. Az árrendelkezések alapvetően kőgens szabályokat tartalmaznak és ezért az árjogban foglalt előírások megelőzik a szerződésjogiakat, megelőzik a szerződéses szabadság elvét is. Megelőzik az árjogszabályok a kartell jogrendelkezéseit is, mert azokkal szemben lex speciálisként szerepelnek.

Felhívja a figyelmet a szerző arra, hogy nem lehet függetleníteni az NSZK közületi beszerzéseit az európai jogtól és a nemzetközi jogtól sem. Ennek kereté-

ben mindenekelőtt az Európai Közösség Alapszerződésének a versenyszabályokra vonatkozó 85. és a szubvenció tilalomra vonatkozó 92. cikkelyét kell megemlíteni. Utalni kell még azokra az alapelvekre is, amelyeket az Európai Közösség Bizottsága és Tanácsa bocsátott ki annak érdekében, hogy megakadályozza a belső földi ajánlattevők előnyben részesítésére vonatkozó érthető hajlamot minden országban, és amely irányelveket az NSZK saját jogába foglalt. Ezek az irányelvek természetesen megelőzik a VOB/A és a VOL/A előírásait.

Az Európai Gazdasági Közösség szabályain túl meg kell említeni az 1980. évi GATT-kódexet a kormányzati vásárlásokról, amelyhez egyébként az Európai Közösség is csatlakozott. Építkezési munkálatokra a GATT-kódex nem vonatkozik.

A monográfia 3. fejezete a közületi megrendelő jogi helyzetét vizsgálja, ugyanolyan sorrendben, mint magukat a jogforrásokat.

A szerző a közületi megrendelő oldaláról is elsősorban az alapelveket vizsgálja. Hangsúlyozza, hogy a közületi megrendelő szempontjából is a polgári jogi eszközök felhasználása a legcélszerűbb. Megemlíti, hogy a gyakorlatban ez néha ellenállásba ütközik, államhatalmi felsőbbbségi tradíciók és bürokratikus-fiskális elképzelések miatt. Mégis, az alap a piac, a szerződés és a gazdasági verseny, ez bizonyos igazgatási kiegészítésekkel érvényesül, mint pl. az ármaximálás. A versenytárgyalási kiírás biztosítja a gazdasági verseny legmesszebbmenő érvényesülését és ezáltal az Államháztartási Törvény alapelveinek, a gazdaságosságának és a takarékoságnak az érvényesülését is.

A mindkét fél szerződéses szabadságát korlátozó árjogi rendelkezések tulajdonképpen kétirányúak: árszabályozó és árellenőrző jellegűek. Az árellenőrzést mindkét fél kezdeményezheti, a vállalkozó ill. a szállító is, hiszen az árrendelkezésekben szereplő ártól lefelé sem lehet eltérni. Az árellenőrzést semleges szerv végzi, nem maga a megrendelő. Az árellenőrzésre való jogot szerződésileg sem lehet kitzárni, még közvetve sem, pl. bizonyos ártípus választásával.

Igen részletesen foglalkozik a szerző ebben a fejezetben a két feltételrendszerrel, a VOB-vel és a VOL-lel. Ezek eléggé részletesek ahhoz, hogy amennyiben a versenytárgyalási kiírás tartalmazza részletesen a technikai feltételeket, akkor az ajánlattevőknek csak az árat kell közölnie

és ez az eljárás biztosítja az ajánlatok összehasonlíthatóságát. A magyar jogász olvasó számára ki kell emelni, hogy a magyar versenytárgyalási jogszabály csak az eljárási feltételeket szabályozza, a megkötendő szerződés feltételeit nem, ezért a magyar versenytárgyalások során gyakran keletkezik vita abból, hogy az ajánlattevők más-más feltételrendszert tesznek áraik alapjává és feltételeikben gyakran térnek el a kiírás kívánalmaitól.

Természetesen a versenytárgyalások körében ismeri az NSZK joga is a zárt versenytárgyalásokat és ismeri az ún. kétlépcsős versenytárgyalást is, tehát azt a formát, amikor először csak a részvétel jogáért folyik a verseny, tehát azért, hogy második lépcsőben az ajánlattevők bekerülhessenek a zárt körbe.

Megemlíti a szerző, hogy versenytárgyalási kiírás esetén a szerződés az eredménynek a nyertes ajánlattevővel való közlésével jön létre. Azért szükséges ezt hangsúlyozni, mert Magyarországon a versenytárgyalások körében ez az elv – amely egyébként teljesen összhangban van a Ptk. rendelkezéseivel is – nehezen érvényesül. Magyarországon még mindig tartja magát az a felfogás, hogy a versenytárgyalás eredményhirdetése, tehát a nyertes ajánlattevő megjelölése után kell a feleknek egymással szerződést kötni, esetleg több menetben is. Ez a magyar felfogás nem utolsósorban abból fakad, hogy a versenytárgyalásra vonatkozó korábbi jogszabályok bizony erősen kifogásolhatók voltak és abból is, hogy a magyar versenytárgyalási kiírások általában nem tartalmazzak szerződéses feltételeket, ezért az eredményhirdetés után kezd csak a kiíró alkudozni a nyertes ajánlattevő ajánlatában foglalt feltételekről.

Természetesen az NSZK-ban a közületi beszerzésekre vonatkozó két alapvető feltételrendszer, a VOB és a VOL mellett ezeknek számos kiegészítése is ismert, mindenekelőtt speciális, egyes gazdasági területekre vonatkozó feltételrendszerek formájában.

Ismeretes, hogy az NSZK-ban az általános feltételek kérdését külön törvény

szabályozza, annak érdekében, hogy általános feltételek kibocsátása útján ne lehessen a gazdasági erőfölénnyel visszaélni. Ezért felmerült a kérdés, hogy vajon a közületi beszerzések két nagy feltételrendszere milyen viszonyban van az általános feltételeket szabályozó törvény rendelkezéseivel.

A szerző mindenekelőtt azt állapítja meg, hogy a VOB és a VOL, ill. ezeknek az általános feltételeket szabályozó része, tehát a VOB/B és a VOL/B mint általános feltételrendszer az ezeket szabályozó törvény hatálya alá tartozik. Az említett NSZK-beli törvény szerint a bíróság az egyes általános feltételrendszerek rendelkezéseit vizsgálhatja és felülvizsgálhatja. A Bundesgerichtshof azonban elutasította azt, hogy a közületi beszerzésekre vonatkozó két általános feltételrendszer tartalmi vizsgálatát az egyes rendelkezésekre nézve hajtsa végre, és csak általánosságban, teljességében vizsgálta az említett két feltételrendszert. Ezt az álláspontot azzal indokolta, hogy a két feltételrendszer kidolgozásában mindkét oldalról az illetékes érdekcsoportok részt vettek, mindkét oldal gazdasági körei el is ismerték ezeket a feltételrendszereket, ezért nem szükséges az egyes rendelkezéseket kiemelten ellenőrizni abból a szempontból, hogy azok az érdekegyenlőség szempontjainak megfelelnek-e. Megjegyzi azonban a szerző, hogy olyan esetekben, mikor ezt a két feltételrendszert kiegészítő módosításokkal alkalmazzák, akkor már nem lehet szó arról, hogy a bíróság csak teljességében vizsgálja a feltételrendszert, hanem akkor már minden egyes rendelkezés bírói felülvizsgálatára is sor kerülhet.

Vizsgálja a monográfia a kartelltörvény rendelkezéseinek a hatását a közületi megrendelő tevékenysége szempontjából. Hangsúlyozza, hogy az önkényes kizárás a versenytárgyalási kiírásból jogszabályba ütközik, természetesen az a kérdés, hogy a versenytárgyalásból való kizárás mikor önkényes, már esetenként vizsgálendő. Nem megengedett a ver-

senytárgyalás keretében a mérlegelésbe versenytárgyaláson kívüli célokat is bevonni, nem vizsgálhatja tehát a versenytárgyalást kiíró közületi szerv, hogy az ajánlattevő általános jogszabályi kötelezettségeit hogyan teljesíti, csak az lehet megengedett, hogy a kiíró a kiírással kapcsolatban álló kötelezettségek teljesítését vizsgálja a mérlegelés során. Megemlíti a szerző ebben a körben, hogy az NSZK Államvasutai pl. előnyben részesítik beszerzéseik során azokat az ajánlattevőket, akik egyúttal a legnagyobb fuvaroztatók is. A szerző szerint az Államvasutaknak ezt az esetenként a gyakorlatban alkalmazott eljárását nem igen lehet a jogszabályokkal összhangban állónak tekinteni.

A monográfia 4. fejezete az ellenőrzést végző szervekkel és a felek rendelkezésére álló jogérvényesítési lehetőségekkel foglalkozik, hangsúlyozva, hogy a peres út ebben a körben is csak ultima ratio, hiszen éppen a közületi beszerzések körében fontos a vállalkozóknak, ill. a szállítóknak, hogy a közületekkel a jó viszonyt a jövőbeni együttműködés érdekében még kisebb-nagyobb áldozatok árán is fenntartsák.

A monográfia 5. fejezetében a szerző tézisekbe foglalja a monográfia következtetéseit.

Összefoglalva: A szerző egy fejlett piacgazdaság közületi beszerzésének a problematikáját vázolja és vizsgálja, még a német jogászoktól régen megszokott magasszintű rendszerezéshez képest is kiváló logikával és tömörséggel. A kutatás eredményei és következtetései a magyar jogász számára annál inkább érdekesek és fontosak, mert Magyarországon éppen a piacgazdaság kialakítására folyó gazdasági törekvések és ehhez a megfelelő jogi eszköztár kialakítására a próbálkozások. A monográfia tehát nemcsak a magyar jogász általános nemzetközi jogi műveltségének az emelését szolgálja, hanem jelentős eszköz a jelenlegi gazdaságpoltiikai és jogpolitikai törekvések alátámasztására is.

Барна Меззи:

*Концепция министра юстиции
Болдижара Хорвата о реформе
тюремного дела*

Сеть венгерских тюремных учреждений была создана администрацией Габсбургов во второй половине 19 века. Этот шаг нацелился на обеспечение исполнения наказаний в виде лишения свободы, назначенных на основе УК Австрии, введенного в действие и на территории Венгрии. "Современные" тюремные учреждения образовались в крепостях, дворцах, монастырях и хозяйственных постройках.

В настоящей статье автор рассматривает усилия Болдижара Хорвата, введенного в должность министра юстиции в 1867 году, и его "штаба" по созданию современного тюремного дела в Венгрии. В основу отечественных планов были положены западно-европейские и американские модели. Самым большим препятствием осуществлению этих планов было отсутствие материальных условий. Кроме этого были и другие барьеры, в частности – отсутствие кодификации уголовного права, раздробленность управления тюремным делом, и т.п. Все-таки, этот краткий период был самым активным и эффективным периодом развития венгерских тюремных учреждений.

Barna Mezey:

*Die Konzeption der Reform für Gefängnis-
wesen während der Zeit von Justizminister
Boldizsár Horváth*

Die Habsburg Regierung hat die Landesgefängnissen in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts aufgestellt, um die Freiheitsstrafen des österreichischen Strafgesetzbuches, das in Kraft setzen lassen hatte, vollzustrecken. Die „modernen“ Strafhäuser wurden in der Burgen, Schlossen, Wirtschaftsgebäuden und Kloster aufgestellt. In der Studie wird Kraftanstregungen gezeigt, die von dem im Jahre 1867 bestellten Justizminister Boldizsár Horváth und seiner Arbeitsgruppe für das modernen Gefängniswesen gemacht wurden. Das grösste Hindernis der heimischen auf den west-europäischen und amerikanischen Modellen gegründeten Konzeptionen bedeutete die Mangel an der materiellen Bedigungen. Auch daneben gab es noch zahlreiche andere Hindernisse, so zB. fehlte die Kodifikation für Strafwesen, konzenrierte sich die Verwaltung für Strafwesen nicht in einem Hand, usw. Trotzdem bedeutete diese kurze Periode einer der aktivsten und wirksamsten Perioden der Entwicklung der ungarischen Strafanstalten.

Barna Mezey:

*The concept of the reform relating to the
criminality during the period of Boldizsár
Horváth as minister of justice*

In the country, wide punishment institutions had been set up by the Habsburg governmental authorities in the second half of the 19th century in order to make possible the execution of the imprisonment verdicts upon the Austrian Code Penal promulgated in Hungary as well. The "modern" prisons were established in castles, farm buildings and in cloisters. The author reports on the efforts made by Boldizsár Horváth, minister of justice from 1867, and his staff in order to the establishment of the Hungarian prisons. The main obstacle of the Hungarian theories based on the western European and American patterns was the lack of finances. Besides there were several other obstacles as well: there was no codification of criminal law, the prison administration was not centralized etc. However, perhaps this short period was the most active and efficient period of the improvement of the Hungarian prisons.

SZERKESZTŐSÉGI KÖZLEMÉNY

A *Jogtudományi Közlöny* – mint a legjelentősebb állam- és jogtudományi havi folyóirat és mint a Magyar Tudományos Akadémia Állam- és Jogtudomány Bizottságának folyóirata – a jövőben vállalja *hirdetések közzétételét*. A hirdetések tárgyuk szerint természetesen nem korlátozódnak *monográfiák*, *kézikönyvek* és egyéb kiadványok hirdetésére, illetve az ezekre vonatkozó megrendelések szelvényeinek közzétételére. Vállaljuk *cégek* – különösen pl. jogtanácsosi, vagy ügyvédi munkaközösségek – *tevékenységének*, *szolgáltatásainak* hirdetését ugyanúgy, mint pl. egyéni vállalkozók – adószakértők stb. – szolgáltatásainak felajánlását is, ideértve az állásajánlatot, illetve álláskeresést.

Olvasóink meggyőződhetnek arról, hogy már külföldi ügyvédi irodák is hirdetik szolgáltatásaikat, sőt magyarországi tevékenységükhöz *magyar partnereket keresnek* lapunk hirdetési oldalain.

A kiadók figyelmét felhívjuk arra, hogy lapunk *profilját* tekintve egyfelől a szerkesztőség arra törekszik, hogy olvasóköre igényeinek legteljesebb kielégítése érdekében szerencsés egyensúlyt találjon a *gyakorlat* által felvetett kérdések színvonalas megoldására vonatkozó, és a kifejezetten *elméleti igényű* munkák között. A kiadványok hirdetése tehát mindkét műfaj esetén hasznosnak bizonyulhat.

Ugyanakkor nem korlátozódunk a szűk értelemben vett *állam- és jogtudományi* témákra. Ápoljuk az *iparjogvédelem*, a *szociológia*, a *közgazdaságtan*, az *orvosi vagy büntető-lélektani* kérdéseket csakúgy, mint a *történettudomány*, valamint a *politológia* tárgykörét.

Kérjük, hogy az esetleges hirdetéseket a szerkesztőség címére szíveskedjenek beküldeni. A hirdetések mindenkorai költségei felől a Pallas Reklámügynökség ad felvilágosítást, melynek címe:

1096 Budapest, Sobieski János u. 28.

Szerkesztőség

BOESEBECK, BARZ & PARTNER

RECHTSANWÄLTE

Frankfurt am Main székhellyel mintegy 25 ügyvéddel tevékenykedő ügyvédi irodánk nemzetközi méretekben tevékenykedő kereskedelmi, ipari vállalatok és bankok számára nyújt gazdasági, gazdasági- és kereskedelmi jogi kérdésekben tanácsokat.

Szolgáltatási-tevékenységi körünk kibővítése érdekében kapcsolatot keresünk olyan fiatal magyar ügyvéddel, jogtanácsossal, aki jó német és/vagy angol nyelvtudással rendelkezik és érdekelt a cégünkkel való

EGYÜTTMŰKÖDÉSSEN.

Partnerünk feladata az lenne, hogy ügyfeleinkkel együttműködve támogassa azokat a Magyarországon történő gazdasági kapcsolatok felvételében és lebonyolításában. Ennek megfelelően elvárjuk, hogy partnerünk nem csupán kitűnő jogi ismeretekkel rendelkezzen, hanem ezen túlmenően tisztában legyen az adandó ügyek gazdasági összefüggéseivel, könnyedén alakítson ki kapcsolatokat és vállalja azt, hogy esetenként külföldre utazzon. Amennyiben kapcsolatunk megfelelően alakul, a későbbiekben felkérnénk leendő partnerünket arra, hogy irodánk képviselőt Magyarországon átvegye. Jelentkezéseket német nyelven az alábbi címre kérjük:

Boesebeck, Barz & Partner
Rechtsanwälte
D-6000 Frankfurt am Main
Burnitzstrasse 40-42.
Postfach 70 01 26